

الموسوعات الإسلامية

المحلى

تصنيف للإمام أبي حنبل ، المحدث ، الفقيه ، الأصولي ، قوي المعارضة
شديد المعارضة ، يلجأ البشارة ، بالغ بحجة ، صاحب التصانيف
المتعة في العقول والنقول ، والسنة ، والفقه ، والأصول
والأخلاق ، مجتهد القرن الخامس ، قر الأندلس
أبي محمد علي بن أحمد بن سعيد بن مزيم
المتوفى سنة ٤٥٦ هـ .

طبعة مصححة ومقابللة
على عدة مخطوطات ونسخ معتمدة
كما قبلت على النسخة التي حوتها الاستاذ
أشع أحمد محمد شاكر

الجزء التاسع

منهورات
الكتاب للدارك والطبعة والنشر والتوزيع - بيروت

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

١٥٠٨ مَسْأَلَةٌ والشركة . والاقالة . والتولية كلها يوع مبتدأة لا يجوز في شيء منها الا ما يجوز في سائر الیوع لا تخاش شيئا وهو قول الشافعي . وأصحابنا في الشركة . والتولية وقالوا : الاقالة فسخ بيع وليس بيعا ، وقال ربيعة . ومالك : كل ما لا يجوز فيه البيع قبل القبض أو قبل الاكتيال فانه لا بأس فيه بالشركة . والتولية . والاقالة قبل القبض وقبل الاكتيال ، وروى هذا عن الحسن في التولية فقط * واحتجوا بما رويناه من طريق عبد الرزاق قال ابن جريج : أخبرني ربيعة بن أبي عبد الرحمن أن رسول الله ﷺ قال حديثا مستغاضا في المدينة : من ابتاع طعاما فلا يبعه حتى يقبضه ويستوفيه الا أن يشرك فيه أو يولي به أو يقبله ، وقال مالك . ان أهل العلم اجتمع رأيهم هل أنه لا بأس بالشركة . والاقالة . والتولية في الطعام وغيره - يعني قبل القبض - قال أبو محمد : وما نعلم روى هذا الا عن ربيعة . وعن طاووس فقط ، وقوله عن الحسن في التولية قد جاء عنه خلافا *

قال علي : أما خبر ربيعة فرسل ولا حجة في مرسل ولو استند (١) لسارعتا الى الأخذ به ولو كانت استغاضته عن أصل صحيح لكان الزهري أولى بأن يعرف ذلك من ربيعة فينبهنا في هذا الباب بون بعيد والزهري مخالف له في ذلك * وروينا من طريق عبد الرزاق عن معمر عن الزهري قال : التولية بيع في الطعام وغيره ، وبه الى معمر عن أيوب السخيتي قال : قال ابن سيرين : لا تولية حتى يقبض ويكال * ومن طريق الحجاج بن المنهال نا الربيع بن صبيح قال : سألت الحسن عن الرجل يشتري الطعام فيؤليه الرجل ؟ قال : ليس له أن يولي به حتى يقبضه فقال له عبد الملك بن الشعشاع : يا أبا سعيد أبراك تقول ؟ قال : لا أقوله برأيي ولكننا أخذنا به عن سلفنا ، وأصحابنا *

قال علي : سلف الحسن هم الصحابة رضي الله عنهم أدرك منهم خمسمائة صاحب وأكثر وغرامع مئتين منهم ، وأصحابه هم أكابر التابعين فلو أقدم أمرؤ على دعوى الاجماع

هنا المكان أصح من الاجتماع الذي ذكر مالك بلا شك . ومن طريق عبد الرزاق ناسيان الثوري عن زكريا بن أبي زائدة . وفطر بن خليفة قال زكريا : عن الشعبي وقال فطر : عن الحكم ثم اتفق الشعبي . والحكم على أن التولية بيع قال سفيان : ونحن نقول : والشركة بيع ولا يشرك حتى يقبض ؛ فؤلاء الصحابة . والتابعون كثرتى .

قال أبو محمد : الشركة والتولية إنما هو نقل ملك المرء عينا ماصح ملكه لها أو بعض عين ماصح ملكه لها إلى ملك غيره . بضمن مسمى وهذا هو البيع نفسه ليست هذه الصفة البتة الاليع ولا يكون بيع أصلا إلا بهذه الصفة فصحا (١) بيع صحيح وهم لا يخالفون أنه لا يجوز فيها إلا ما يجوز في البيع إلا فيما ذكرنا هنا فقط وهذا تخصيص بلا برهان ، وأما الخيفيون فانهم يقولون : بالمرسل وتقضوا معنا أصلهم فتركوا مرسل ربيعة الذي ذكرناه ومانع المالكين احتجوا بغير ما ذكرنا إلا أن بعضهم قال . الشركة والتولية . والاقالة معروف قلنا : فكان ماذا ؟ والبيع أيضا معروف وما عهدنا المعروف تابع فيه عمرات ولو كان ذلك لكان منكرا لأمر عروفا ، وستكلم إن شاء الله تعالى في الاقالة اثر هذه المسألة في مسألة مفردة ولا حول ولا قوة إلا بالله العلي العظيم .

١٥٠٩ مسألة وأما الاقالة فقد صح عن رسول الله ﷺ المحض عليها . رويته من طريق أبي داود نايجي بن معين ناخص - هو ابن غياث - عن الأعرش عن أبي صالح عن أبي هريرة قال : قال رسول الله ﷺ : « من أقال نادما (٢) أقاله الله عزته » وقال أبو حنيفة . والشافعي . وأبو سليمان : ليست يباعا إنما هي فسخ بيع ، وقال أبو يوسف : هي بعد القبض بيع وقبل القبض فسخ بيع ، وروى عن مالك أنها بيع ، وروى عنه ما يدل على أنها فسخ بيع ، فاما تقسيم أبي يوسف فدعوى بلا برهان وتقسيم بلاديل وما كان هكذا فهو باطل ، وأما من قال : ليست يباعا فانهم احتجوا أن رسول الله ﷺ سماها باسم الاقالة واتباعه المسلمون على ذلك ولم يسمها عليه السلام يباعا والتسمية في الدين لا تؤخذ إلا عنه عليه السلام ، فلا يجوز أن تسمى يباعا لأنه عليه السلام لم يسمها هذا الاسم ، وقالوا : قد صح الاجتماع على جواز الاقالة في السلم : والبيع قبل القبض لا يجوز فصحا أنها ليست يباعا مانع لهم حجة غير هاتين .

قال أبو محمد : احتجاجهم بالتسمية من النبي ﷺ فهو لهم حق إلا أننا لانسلم لهم أنه عليه السلام سمى اقالة فعل من يباع من آخر يباعا ثم استقاله فيه فرد إليه ما ابتاع منه وأخذ ثمنه منه وأنه عليه السلام لم يسم ذلك يباعا ولا يجنون هذا أبدا في رواية صحيحة .

(١) في النسخة رقم ١٦ أنها (٢) في سنن أبي داود ومن أقال مسلما ، وروى الحديث أيضا ابن ماجه في سننه بالنظ
« أقاله الله عزته يوم القيامة » وعثرته خطيئة

ولاسقيمة ، وهذا الخبر المرسل من طريق ربيعة لوشنا أن نستدل منه بأن الاقالة بيع
لفعلنا لانه فيه النهي عن البيع قبل القبض الامن اشرك . أوولى . أوأقل فهذا ظاهر أنها
يوع مستثناة من جملة اليوع ، وأما الخبر الصحيح الذى ذكرنا فانما فيه الحض
على الاقالة فقط ، والاقالة تكون في غير البيع لكن في الهبة ونحو ذلك ، ولا فيه أيضا
أن الاقالة لا تسمى يعاولا لما حكم البيع فبطل ما صدروا به من هذا الاحتجاج الصحيح
أصله الموضوع في غير موضعه ، وأما دعواهم الاجماع على جواز الاقالة في السلم قبل
القبض فباطل وإقدام على الدعوى على الأمة وما وقع (١) الاجماع فقط (٢) على جواز
السلم فكيف على الاقالة فيه ، وقدر ويناعن عبدالله بن عمرو . وعبدالله بن عمر . والحسن .
وجابر بن زيد . وشريح . والشعي . والنخعي . وابن المسيب . وعبدالله بن معقل .
وطاوس . ومحمد بن علي بن الحسن . وأبي سلية بن عبد الرحمن . ومجاهد . وسعيد بن جبير .
وسالم بن عبدالله . والقاسم بن محمد . وعمرو بن الحرث أخى أم المؤمنين جورية أنهم
منعوا من أخذ بعض السلم والاقالة في بعضه فآين الاجماع ؟ فليت شعري هل تقروا جميع
الصحابة وأهلهم عن آخرهم حتى أيقنوا بأنهم أجمعوا على ذلك ؟ أم تقروا جميع علماء التابعين
من اقصى خراسان إلى الاندلس قايين ذلك كذلك ، ثم لو صح لهم هذا وهو لا يصح أبدا
فما يختلف مسلمان في أن من الجن قوما صحبوا رسول الله ﷺ وآمنوا به ومن أنكر هذا
فهو كافر لتكذيبه القرآن فلا ولئك الجن من الحق ووجوب التعظيم منا ومن منزلة العلم .
والدين مالمئات الصحابة رضي الله عنهم هذا مالا شك فيه عند مسلم فمن له باجماعهم على ذلك ؟
ورحم الله أحمد بن حنبل فلقد صدق إذ يقول : من يدعى الاجماع فقد كذب ما . ربه لعل
الناس اختلفوا لكن ليقول : لا أعلم خلافا هذه أخبار المريسى . والاصم .

قال أبو محمد : لا تحمل دعوى الاجماع الا في موضعين ، أحدهما ما يتقن أن جميع
الصحابة رضي الله عنهم عرفوه بنقل صحيح عنهم وأقروا به ، والثاني ما يكون من خالفه
كافرا خارجا عن الاسلام كشهادة أن لا إله الا الله . وأن محمدا رسول الله . وصيام
رمضان . وحج البيت . والايمان بالقرآن . والصلوات الخمس . وجملة الزكاة .
والطهارة للصلاة . ومن الجنابة . وتحريم الميتة . والتحزير . والدم ، وما كان من
هذا الصنف فقط ، ثم لو صح لهم ما ادعوه من الاجماع على جواز الاقالة في السلم لكان
يعا مستثنى بالاجماع من جملة اليوع فكيف وقد صح عن ابن عباس ما يدل على المنع من
الاقالة في السلم . وروينا من طريق سعيد بن منصور ناسفیان . هوان عينة . عن عمرو

ابن دينار عن طاوس عن ابن عباس قال : اذا أسلفت في شيء الى أجل مسمى فجاء ذلك الاجل ولم تجد الذي أسلفت فيه فخذ عرضا باقتص ولا تريح مرتين ولم يفت بالاقالة ، قال على : ولا تجوز الاقالة في السلم لانه بيع ما ليس عندك وبيع غرور بيع المالم قبض . وبيع مجهول لا يدري أيما في العالم هو ، وهذا هو كل المال بالباطل ، اذ لم يأت بجوازه نص فيستتبه من جملة هذه المحرمات فانما الحكم فيمن لم يجد ما أسلف فيه أن يصبر حتى يوجد أو يأخذ منه قصاصا ومعاقبة ما اتفقا عليه وتراضيا بقيمة ما وجب له عنده لقول الله تعالى : (والحرمت قصاص) وحرمة المال حرمة محرمة يجب أن يقتصر منها فان أراد الاحسان اليه فله ان يبرئه من كل ماله عنده أو يأخذ بعض ماله عنده أو يبرئه ماله منه ويصدق به عليه كما أمر رسول الله ﷺ في المغلس اذ قال : « تصدقوا عليه ، ثم قال عليه السلام : « خذوا ما وجدتم وليس لكم الا ذلك ، وقد ذكرناه باسناده في التلخيص وفي الجوايح من كتابنا هذا .

قال أبو محمد : فاذا بطل كل ما احتجوا به فلنقل على تصحيح قولنا بحون الله تعالى ، فنقول وبه تعالى تأيد : ان الاقالة لو كانت فسخ بيع لما جازت الابرء عين الثمن نفسه لا بغيره ولا بدله (١) كما قال ابن سيرين كما روينا من طريق الحاجب بن المنهالنا الربيع بن حبيب كنا نختلف الى السوادق الطعام وهو اكداس قد حصد فنشتره منهم الكبر بكذا وكذا ونقد أموالنا فاذا أنزلهم العمال في الدراس فهم من يفي لنا بما سمي لنا ، ومنهم من يزعم أنه يقتص طعامه فيطلب اليها أن نرتجع بقدر ماقتصر روس أموالنا فسألت الحسن عن ذلك ؟ فكرهه الآن يستوفى ما سمي لنا أو نرتجع أموالنا كلها ، وسألت ابن سيرين ؟ فقال : ان كانت دراهمك باعياها فلا بأس ، وسألت عطاء ؟ فقال : ما أراك الا قد رقت (٢) وأحسن اليه .

قال أبو محمد : هذه صفة الفسخ ثم نرجع فنقول : ان البيع عقد صحيح بالقرآن . والسنن . والاجماع المتيقن المقطوع به من كل مسلم (٣) على آدمي الارض كان أو هو كائن فاذهو كذلك باليقين لا بالدعوى الكاذبة فلا يحل فسخ عقد صححه الله تعالى في كتابه وعلى لسان رسوله ﷺ إلا بنص آخر ولا نص في جواز فسخه مطابقة بتراضيهما إلا انها جاء نص بفسخه كالشفعة ومافيه الخيار بالنص فاذا ذلك كذلك ولم يكن بين من أجاز الفسخ نص أصلا قد صح أن الاقالة بيع من البيوع بتراضيهما يجوز فيها ما يجوز في البيوع ويحرم فيها ما يحرم في البيوع ، ومن رأى أن الاقالة فسخ بيع لزمه أن

(١) في النسخة رقم ١٤ (لا بغيره بدله) (٢) في النسخة رقم ١٦ وقت (٣) في النسخة رقم ١٦ على كل مسلم

لا يجزئها بأكثر مما وقع به البيع لأن الزيادة اذ لم تكن بيعا فهو أكل مال بالباطل ، وأما من رآها بيعا فانه يجزئها بأكثر مما وقع به البيع أولا وبأقل وبغير ما وقع به البيع وحالا . وفي الذمة . وإلى أجل فيما يجوز فيه الأجل ، وهذا نأخذ وبالله تعالى التوفيق .

١٥١٠ مسألة ولا يعل بيع دين يكون لانسان على غيره لا بنقد . ولا بدن . لا بدن ولا يعرض كان بيته أو مقرابه أو لم يكن كل ذلك باطل ؛ ووجه العمل في ذلك لمن أراد الحلال أن يتناع في ذمته عن شاة ما شاء مما يجوز بيعه ثم اذا تم البيع بالفرق أو بالتخير ثم يحيله بالدين على الذي له عنده الدين فهذا حسن .

برهان ذلك أنه بيع مجهول وما لا يدري عنه . وهذا هو أكل مال بالباطل ، وهو قول الشافعي . وروينا من طريق وكيع نازك بن أبي زائدة قال : سئل الشعبي عن اشترى صكافيه ثلاثة دنائير ثوب ؟ قال : لا يصلح ، قال وكيع : وحدنا سقيان عن عبد الله ابن أبي السفر عن الشعبي قال : هو غرر ، وقال مالك : ان كان مقرا بما عليه جاز بيعه بعرض نقدا فان لم يكن مقر الم يجز بيعه كانت عليه بيته أو لم تكن لأنه شراء خصومة .

قال علي : وهذا لا شيء . لأنه وان أقر اليوم فيمكن (١) أن ينكر غدا فيرجع الأمر إلى البيعة باقراره فيحصل على شراء خصومة ولا فرق ، واحتج المجيزون له بما روينا من طريق عبد الرزاق قال الأسلي أخبرني عبد الله بن أبي بكر عن عمر بن عبد العزيز ، أن رسول الله ﷺ قضى بالشفعة في الدين وهو الرجل يكون له الدين على رجل فيبيعه فيكون صاحب الدين أحق به ، قال عبد الرزاق : وحدنا معمر عن رجل من قريش أن عمر ابن عبد العزيز قضى في مكاتب اشترى ما عليه بعرض فجعل المكاتب أولى بنفسه ثم قال : ان رسول الله ﷺ قال : من ابتاع ديني على رجل فصاحب الدين أولى إذا أدى مثل الذي أدى صاحبه . ومن طريق عبد الرزاق نا ابن جريج نا أبو الزبير أنه سمع جابر بن عبد الله يسأل عن له دين فابتاع به غلاما ؟ قال : لا بأس به .

قال أبو محمد : حدثنا عمر بن عبد العزيز مرسلان ، أحدهما عن الأسلي . وهو ابراهيم بن أبي يحيى . وهو متروك منهم ، والآخر أيضا عن لم يسم ولا حجة في أحد دون رسول الله ﷺ ، وهذا مما ترك فيه الشافعيون صاحبنا لا يعرف له مخالف منهم ، ولا حجة للمالكين في هذين الخبرين . ولا في خبر جابر لأنه ليس في شيء منها أنه كان باقرار دون بيعة فهم مخالفون لعموم الخبر وبالله تعالى التوفيق .

١٥١١ مسألة ولا يعل بيع الماء بوجه من الوجوه لاني ساقية ولا من نهر

أومن عين (١) ولا من بئر . ولا في بئر . ولا في صريج . ولا مجموعا في قرية . ولا في
 اتاء لكن من باع حصته من عنصر الماء ، ومن جزء مسمى (٢) منها أوباع البئر كلها
 أو جزءا مسمى منها أو باع الساقية كلها أو الجزء المسمى منها جزاء ذلك وكان الماء يباعه ،
 ولا يملك أحد الماء الجاري إلا مادام في ساقيته ونهره فإذا فارقه ما بطل ملكه عنه وصار
 لمن صار في أرضه وهكذا أبدا فمن اضطر إلى ما لم يسقيه أو لحاجته فلو اوجب أن يعامل على
 سوقه إليه أو على صبه عنده في أنائه على سبيل الإجارة فقط ، وكذلك من كان معاشه
 من الماء فالواجب عليه أن يعامل أيضا على صبه أو جله كذلك فقط ممن ملك بئرا يخففوه
 أحق بمانها مادام محتاجا إليه فان فضل عنه ما لا يحتاج إليه لم يحل له منعه عن محتاج إليه ،
 وكذلك فضل النهر ، والساقية ولا فرق .

برهان ذلك ما روينا من طريق مسلم نا أحمد بن عثمان التوفلي نا أبو عاصم الضحاك
 ابن محمد نا ابن جريح نا خبرنا يزيد بن سعد نا خبرني هلال بن أسامة نا أن أباسلة بن عبد الرحمن
 أخبره أنه سمع أبا هريرة يقول : « قال رسول الله ﷺ : لا يباع فضل الماء ليأع به
 الكلأ » (٣) « حدثنا حماد نا عباس نا أصبغ نا محمد بن عبد الملك نا أيمن نا أحمد بن زهير نا حرب
 نا أبي عن سفيان نا عيينة نا عمرو بن دينار نا أخبره أبو المنهال نا إياس نا عبد المزني نا قال
 لرجل : لا تبع الماء فان رسول الله ﷺ نهى عن بيع الماء ، ومن طريق ابن أبي شيبة نا سفيان
 نا ابن عيينة نا عمرو بن دينار نا أبي المنهال نا سمعت إياس نا عبد المزني - ورأى أناسا
 يبيعون الماء - فقال : لا تبعوا الماء فان سمعت رسول الله ﷺ ينهى أن يباع الماء .
 ومن طريق ابن أبي شيبة نا يزيد بن هارون نا أناس نا إسحاق نا محمد بن عبد الرحمن نا
 أمه عمرة نا بنت عبد الرحمن نا عائشة نا المؤمنين نا قالت : نهى رسول الله ﷺ أن يمنع قمع (٤)
 البئر - يعني فضل الماء - هكذا في الحديث قصيره . ورويناه أيضا مسندا من طريق
 جابر ، فهو لاء أربعة من الصحابة رضي الله عنهم فهو هل تواتر لا يحل مخالفته ، وأما من
 قال بذلك فقد ذكرناه نا أحمد نا إياس نا عبد من قياه . ومن طريق ابن أبي شيبة نا وكيع نا
 المسعودي نا أبو عمرو نا عيسى نا عمران نا بن عمير نا قال : منعي جاري فضل ما نه فسألت عبيد
 الله نا بن عبد الله نا عتبة نا مسعود نا فقال : سمعت أبا هريرة يقول : لا يحل بيع فضل الماء .
 ومن طريق ابن أبي شيبة نا يحيى نا آدم نا زهير نا أبي الزبير نا عمرو نا شعيب نا
 أبيه نا عن جده نا غلام نا لم يباع فضل ماء لهم من عين بعشرين ألفا فقال له عبد الله نا عمرو
 نا العاص : لا تبعه فانه لا يحل بيعه . ومن طريق ابن أبي شيبة نا يحيى نا زكريا نا أبي زائدة

(١) في النسخة رقم ١٤ إلا في ساقية من نهر أومن عين (٢) في النسخة رقم ١٤ جزءا مسمى (٣) هو في

مجمع مسلم ج ١ ص ٤٦٠ (٢) هو بالنون بعدها تاء لأنه يفتح بالمعش أي يروي

عن يحيى بن سعيد الأنصاري عن القاسم بن محمد بن أبي بكر أنه قال : يكره بيع فضل الماء ، فهذا
 إياس بن عبد . وأبو هريرة . وعبد الله بن عمرو . يحرمون بيع الماء جملة ولا تخالف لهم من
 الصحابة رضي الله عنهم ، وأئتان من التابعين القاسم . وعبيد الله بن عبد الله بن عتبة ، وروينا
 إباحة بيع الماء في الآنية وبيعه في الشرب عن عطاء . وأبي خنيفة . والشافعي ، وإباحة
 بيعه كذلك ، وفي الشرب عن مالك ، وعن مسروق إباحة ثمن الماء جملة ولا حجة في أحدمع
 رسول الله ﷺ . وبرهان زائد على تحريم ماء الشرب وهو أن الله تعالى يقول : (أنزل من
 السماء ماء فأسلكه بنايع في الأرض) وقد صرح النبي عن بيع المجبول لأنه غرر فلا يحل
 بيع الشرب لأنه لا يدري أفي السماء هو أم لا فهو أكل مال بالباطل ، وأيضا فإنه إنما
 يأتي إلى العين . والنهر . والبر من خروق . ومتنافس في الأرض بعيدة هي (١) في غير ملك
 صاحب الفجر فأنما يبيع ما لم يملك بعد ، وهذا باطل محرم وبالله تعالى التوفيق .

١٥١٢ مَسْأَلَةٌ ولا يحل بيع الخمر . للمؤمن . ولا للكافر . ولا يبيع الخنزير
 كذلك . ولا شعورها ولا شيء منها ولا يبيع صليب ولا صنم ولا مبة ولا دم إلا المسك (٢)
 وحده فهو حلال بيعه وملكه ، فمن باع من المحرم الذي ذكرنا شيئا ففسخ أبدا .
 وروينا من طريق مسلم نا أبو كريب نا أبو معاوية [عن الأعمش] (٣) عن مسلم - هو
 أبو الصحن - عن مسروق عن عائشة أم المؤمنين خرج رسول الله ﷺ [إلى المسجد] (٤)
 لحرم التجارة في الخمر ، . وبه إلى مسلم : نا قتيبة بن سعيد نا ليث - هو ابن سعد - عن
 يزيد بن أبي حبيب عن عطاء بن أبي رباح عن جابر بن عبد الله . أنه سمع رسول الله ﷺ
 عام الفتح وهو بمكة يقول : أن الله عز وجل ورسوله حرم بيع الخمر والميتة والخنزير
 والأصنام قيل : يا رسول الله أرأيت شحم الميتة (٥) فإنه يطلى بها السفن ويدهن بها
 الجلود [ويستصبح بها الناس] قل : لا هو حرام قاتل الله اليهود أن الله لما حرم عليهم
 شحومها أجلوه ثم باعوه فأكلوها ثم .

قال أبو محمد : موه قوم بهذا الخبر في تصحيح القياس وليس فيه للقياس أثر
 لكن فيه أن الأوامر على العموم لاه عليه السلام أخبر أن الله تعالى حرم الشحوم على
 اليهود فاستحلوا بيعها فأنكر ذلك عليهم أشد الانكار أذ خصوا التحريم ولم يحملوه على
 عمومهم فصح بهذا أنه متى حرم شيء غرام ملكه وبيعه والتصرف فيه أو أكله على عموم
 تحريمه إلا أن يأتي نص بتخصيص شيء من ذلك فيوقف عنده ، وقد حرم الله تعالى الخنزير
 والخمر . والميتة . والدّم فحرم ملك كل ذلك وشربه والاتضاع به وبيعه ، وقد أوجب

(١) لنظمي زيادة من النسخة رقم ١٦ (٢) في النسخة رقم ١٦ الأصل هو ومنه صيف (٣) الزيادة
 من صحيح مسلم ج ١ ص ٤٦٤ (٤) الزيادة من صحيح مسلم وفيه زيادة (٥) في صحيح مسلم شعوم الميتة

الله تعالى دين الاسلام على كل انس وجن ، وقال تعالى : (وأن احكم بينهم بما أنزل الله) وقال تعالى : (ومن يبيع غير الاسلام دينا فلن يقبله) وقال تعالى : (وقاتلوهم حتى لا تكون قنّة ويكون الدين كله لله) فوجب الحكم على اليهود . والنصارى . والمجوس بحكم الاسلام أحوا أم كرهوا ، ومن أجاز لهم بيع الخمر ظاهر أو شراءها كذلك وتملكها علانية . وتملك الخنازير كذلك لأنهم من دينهم يزعمه وصدقهم في ذلك لزمه أن يتركهم أن يقيموا شرائعهم في بيع من زنى من النصارى الأحرار . وخصاء القسيس اذا زنى . وقتل من يرون قتلته . وهم لا يفعلون ذلك فظهر تناقضهم * وقال أبو حنيفة : اذا أمر المسلم نصرانيا بأن يشتري له خمرًا جاز ذلك ، وهذه من شئعه التي نفوذ بالله من مثلها ؛ وأما المسك فقد صح عن رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم التطيب بالمسك وتفضيله على الطيب ، وأيضاً قد سقط عنه اسم الدم وصفاته وحده فليس دماً والاحكام انما هي على الاسماء والاشياء انما هي على الصفات . والحدود * .

روينان طريق أبي عبيدنا مروان بن معاوية ناعمر المكتب نأحرز من ربيعة بن زكا أوزكار قال : نظر على بن أبي طالب الى زرارة فقال : ماهذه القرية ؟ قالوا : قرية تدعى زرارة يعلم فيها ويبيع فيها الخمر قال : أين الطريق إليها ؟ قالوا : باب الجسر قالوا : يا أمير المؤمنين نأخذك سفينة قال : لا تلك شجرة ولا حاجة لنا في الشجرة انطلقوا بنال باب الجسر فقام يمشي حتى أتاهما فقال : على بالنيران أضرموها فيها فاحترقت . ومن طريق أبي عبيدنا هشام . ومروان بن معاوية الفزاري عن اسماعيل بن أبي خاله عن الحرث بن شميل عن أبي عمرو الشيباني قال : بلغ عمر بن الخطاب أن رجلاً من أهل السواد أثرى في تجارة الخمر فكتب أن اكسروا كل شيء قدرتم له عليه وسروا كل ماشية له ولا يؤوين أحده شيئاً ، فذا حكم على . وعمر بحضرة الصحابة رضى الله عنهم فيمن باع الخمر من المشركين ولا يخالف لهم يعرف من الصحابة فقالوهما * .

١٥١٣ مسألة ولا يحمل بيع كلب أصلاً لا كلب صيد ولا كلب ماشية ولا غيرهما فان اضطر اليه لم يحمده من يعطيه اياه فله ابتاعه وهو حلال للشترى حرام على البائع يتزعمه الثمن متى قدر عليه كالرشوة في دفع الظلم . وفداء الأسير . ومضامة الظالم ولا فرق ، ولا يحمل اتخاذ كلب أصلاً الا ماشية أو لصيد أو لزرع أو لحائط ، واسم الحائط يقع على البستان ودار النار فقط ، ولا يحمل أيضاً قتل الكلاب فن قتلها ضمنها بمثلها أو بما يتراضيان عليه عوضاً منه الا الأسود البيه أو الأسود

ذا الثقتين أي أنها كانت الثقتان منه فإن عظمتا حتى لا تسميا (١) في اللغة العربية قطين لكن تسمى لمعين لم يجر قلبه فلا يجلب ملكة أصلا لشيء (٢) بما ذكرنا وقله واجب حيث وجد (٣) ، برهان ذلك مارو بنامن طريق مسلم نا اسحاق بن ابراهيم هو ابن دهاويه - أنا الوليد ابن مسلم عن الأوزاعي عن يحيى بن أبي كثير حدثني ابراهيم بن قارظ عن السائب بن يزيد حدثني رافع بن خديج عن رسول الله ﷺ قال : « ثمن الكلب خيث ومهر البغي خيث وكسب الحمام خيث (٤) » فهذا صاحبان في نسق ، ومن طريق مالك عن ابن شهاب عن أبي بكر بن عبد الرحمن بن الحرث بن هشام عن أبي مسعود الأنصاري « أن رسول الله ﷺ نهى عن ثمن الكلب ومهر البغي وحلوان الكاهن (٥) » ، وصح أيضا من طريق أبي هريرة . وجابر . وأبي جحيفة ، فهذا لئلا يسع تركه ولا يحمل خلافه ، وروينا من طريق أحمد ابن شعيب نا الحسن بن أحمد بن شبيب (٦) نا محمد بن عبد الرحمن بن عمار نا اسباط نا الأعمش عن عطاء بن أبي رباح قال : قال أبو هريرة : أربعم من السحت . ضراب الفحل . وثن الكلب . ومهر البغي . وكسب الحمام . وروينا عن جابر أيضا . ومن طريق ابن أبي شيبة نا كيعم عن اسرائيل عن عبد الكريم عن قيس بن جابر عن ابن عباس رفعه ، ثمن الكلب ومهر البغي وثن الخمر حرام ، وأقل ما فيه أن يكون قول ابن عباس . ومن طريق ابن أبي شيبة نا ابن ادريس عن أشعث عن ابن سيرين قال : أخبت الكسب كسب الزمارة . وثن الكلب ، الزمارة الزاوية سمعت أبا عبيدة يقول ذلك ، ومن طريق ابن أبي شيبة نا بونس ابن محمد نا شريك عن أبي فروة سمعت عبد الرحمن بن أبي ليلى يقول : ما بألى ثمن كلب أكلت أكلت أو ثمن خنزير . ومن طريق ابن أبي شيبة نا ابن ادريس عن شعبة سمعت الحكم ومحمد بن أبي سليمان يكرهان ثمن الكلب ، ولا يصح خلافا من أحد من الصحابة ، وهو قول مالك . والشافعي . وأحمد . وأبي سليمان . وأبي ثور وغيرهم ، وخالف الحنفيون السنن في ذلك وأباحوا بيع الكلاب وأكل أثمانها ، واحتجوا في ذلك بمارو بنامن طريق أحمد ابن شبيب قال : أخبرني ابراهيم بن الحسن بن أحمد المصيصي نا حجاج بن محمد عن حماد ابن سلمة عن أبي الزبير عن جابر [بن عبد الله] (٧) « أن رسول الله ﷺ نهى عن ثمن السنور والكلب الا كلب صيد (٨) » ، وباروينا من طريق قاسم بن أصبغ نا محمد بن اسماعيل نا ابن أبي مريم نا يحيى بن أيوب حدثني المثنى بن الصباح عن عطاء بن أبي رباح عن أبي هريرة

(١) في النسخة رقم ١٦ لا تسمى (٢) في النسخة رقم ١٦ بشيء (٣) في النسخة رقم ١٦ وجده (٤) هو في صحيح مسلم ج ١ ص ٤٦١ (٥) هو في الموطأ ج ٢ ص ١٠١ (٦) كذا في جميع النسخ ، وفي تهذيب التهذيب ابن حبيب وله مصنف هاتعة واقعا علم (٧) الزيادة من سنن النسائي ج ٧ ص ٣٠٩ (٨) قال النسائي بعد ما سرد هذا الحديث : هذا منكر

عن رسول الله ﷺ قال : ثمن الكلب سحت الا كلب صيد ، * وماروينا من طريق ابن وهب عن اخبره عن ابن شهاب عن أبي بكر عن النبي ﷺ قال : * ثلاث من سحت حلوان الكاهن : ومهر الزانية . و ثمن الكلب العقور ، * ومن طريق ابن وهب عن الثمر ابن نمير عن حسين بن عبد الله بن ضميرة عن أبيه عن جده عن علي بن أبي طالب ، أن النبي ﷺ نهى عن ثمن الكلب العقور ، *

قَالَ ابُو مُحَمَّد : أما حديث ابن وهب هذان فأسقط من أن يشتغل بهما الاجاهل بالحديث أو مكابر يعلم الحق فيؤله (١) ظهره لأن حسين بن عبد الله في غاية السقوط والاطراح باتفاق أهل النقل ، والآخر منقطع في موضعين ، ثم لو صح لما كان لهم فيها حجة لأنه ليس فيها ما الاتني عن ثمن الكلب العقور قطع وهو ذاق وليس فيه إباحة ثمن ما سواه من الكلاب ، وجاءت الآثار المتواترة التي قدمنا زيادة على هذين لا يحمل تركها وأما حديث أبي هريرة ففي غاية السقوط لأن فيه يحيى بن أيوب . والثني بن الصباح ومهما ضعيفان جدا قد شهدا مالك على يحيى بن أيوب بالكذب وجرحه أحمد ، وأما الثاني فجرحه بضعف الحديث أحدوتر كد يحيى . وعبد الرحمن ، ثم لو صح لكان حجة عليهم لأنه ليس فيه الاستثناء كلب الصيد قطع وهم يبيعون ما حرم فيه من ثمن كلب الزرع و كلب الماشية وسائر الكلاب فهم يخالفون لما فيه ، وأما حديث جابر فانه من رواية أبي الزبير عنه ولم يسمعه منه باقرار أبي الزبير على نفسه حدثني يوسف بن عبد الله الفري ناعبد الله بن عمر . ومحمد بن يوسف الأزدي نالسحاق بن أحمد العقيلي نازكر بان يحيى الحلواني نا محمد بن سعيد ابن أبي مرزوم نا أبي نا الليث بن سعد قال : ان أبا الزبير دفع الى كتابين قهلت في نفسي : لو سألتهم هذا كله من جابر ؟ فرجعت اليه قهلت : هذا كله سمعته من جابر فقال : منه ما سمعته ومنه ما حدثت عنه قهلت له : أعلم لي على ما سمعت فأعلم لي على هذا الذي عندي *

قَالَ ابُو مُحَمَّد : فكل حديث لم يقل فيه أبو الزبير : إنه سمعه من جابر أو حدثه به جابر أولم يروه الليث عنه عن جابر فلم يسمعه من جابر باقراره ، وهذا الحديث لم يذكر فيه أبو الزبير سماعا من جابر ولا هو مما عند الليث فصح أنهم يسمعون من جابر لحصل منقطعا ، ثم لو صح لكانوا مخالفين له لأنه ليس فيه إباحة ثمن شيء من الكلاب غير كلب الصيد والنهي عن ثمن سائر ما هوهم يبيعون أنما سائر الكلاب المتخذة لغير الصيد فيطبل كل ما تعلقوا به من الآثار ، وأما النظر فانهم قالوا : كان النبي عن ثمنها حين الامر بقتلها فلما حرم قتلها وأببح اتخاذ بعضها اتسخ النبي عن ثمن ما أببح اتخاذها منها *

قال أبو محمد : هذا كذب بحت على الله تعالى ، وعلى رسوله عليه السلام لأنه اخبار بالباطل . وبالم بات به قط نص ودعوى بلا برهان ، وليس نسخ شيء ، بموجب نسخ شيء آخر وليس إباحة اتخاذ شيء ، مبيح لبيعه ، فهو لا . هم القوم المبيحون اتخاذ دود القز . ونحل العسل ولا يحلون ثمنها اضلالا وخلافا (١) للحق واتخاذ أمهات الأولاد حلال ولا يحل بيعهن فظهر فساد هذا الاحتجاج . وقالوا : حرم ثمن الكلب وكسب الحمام فلما نسخ تحريم كسب الحمام نسخ تحريم ثمن الكلب .

قال أبو محمد : وهذا كذب كالذي قبله . وكلام فاسد . ودعوى بلا برهان ؛ ويلزمهم أيضا أن ينسخ أيضا تحريم مهر الزانية لأنه ذكر معهما من لهم بنسخ تحريم كسب الحمام إذا وقع على الوجه المنهى عنه فوضع فساد قولهم جملة ، وهذا ما خالفوا فيه الآثار المتواترة وصاحين لا يصح خلافهما عن أحد من الصحابة ، فإن ذكروا قضاء عثمان . وعبد الله بن عمرو بقيمة الكلب العقور قلنا : ليس هذا اخلافاً لأنه ليس بيعاً ولا مئانماً هو قصاص مال عن افساد مال قطع ولا ثمن لميت أصلاً . وروينا من طريق ابن أبي شيبة ناو كيع عن حماد بن سلة عن أبي الزبير عن جابر . وأبي المزهري عن أبي هريرة أنهما كرهما ثمن الكلب الا كلب حديد وكرهما ثمن الحر ، وأبو المزهري ضعيف جداً ، وقد خالفوهما في ثمن الحر فآثرنا ، وقد روينا إباحة ثمن الكلب عن عطاء . ويحيى بن سعيد . وربيعة . وعن إبراهيم إباحة ثمن كلب الصيد ولا حاجة في أحد مع رسول الله ﷺ . وأما من احتاج إليه فقد قال الله تعالى : (ولا تنسوا الفضل بينكم) فلا يحل بيعه وتحمل حبه فامسك من عنده منه فضل عن حاجته ذلك الفضل عن هو مضطر إليه ظلم له وقد قال رسول الله ﷺ : « المسلم أخو المسلم لا يظلمه ولا يسله » والظلم واجب أن يمنع منه وبالله تعالى التوفيق .

وأما اتخاذها فآثار روينا من طريق مسلم حدثني اسحاق بن منصور أنا روح بن عبادة نا ابن جريج أخبرني أبو الزبير أنه سمع جابر بن عبد الله يقول : « أمرنا رسول الله ﷺ بقتل الكلاب ثم نهى رسول الله عن قتلها وقال : عليكم بالأسود البهم ذى النقطتين فانه شيطان » (٢) . ومن طريق أحمد بن شعيب أنا عمران بن موسى أنا يزيد بن زريع نا يونس بن عبيد عن الحسن البصري عن عبد الله بن مغفل قال : قال رسول الله ﷺ : « ولا تاكلوا الكلاب أمة من الأمم لا مروت . بقتلها فاقتلوا منها الأسود البهم وأما قوم اتخذوا كلباً ليس بكلب حرث أو صيد أو ماشية فانه ينقص من أجره كل يوم قيراط » . ومن طريق مسلم

(١) في النسخة رقم ١٦ أصلاً وخلافه هو تحريف (٢) الحديث في صحيح مسلم ج ١ ص ٦٦ وفيه زيادة

حدثنا حرملة حدثنا ابن وهب أخبرني يونس عن ابن شهاب عن سعيد بن المسيب عن أنس عن رسول الله ﷺ قال : « من أقتى كلبا ليس بكلب صيد ولا ماشية ولا أرض فإنه ينقص من أجره قيراطان كل يوم » (١) وتدخل النار في جملة (٢) الأرض لأنها أرض ، فهذه الأحاديث فيها نص مطلق . وقد روينا عن إبراهيم النخعي أمرنا بقتل الكلب الأسود ، وقد ذكرناه باسناد في كتاب الصيد من ديوانه هذا وبالله تعالى التوفيق .

١٥١٤ مسألة ولا يحل بيع الحر فمن اضطر إليه لأذى الفأر فواجب على من عنده منها فضل عن حاجته أن يعطيه منها ما يدفع به الله تعالى عنه الضرر كما قلنا فيمن اضطر إلى الكلب ولا فرق .

برهان ذلك ما روينا من طريق مسلم حدثني سلمة بن شبيب قال : نا الحسن بن أعين نا معقل (٣) عن أنس بن مالك قال : سألت جابر بن عبد الله عن ثمن الكلب والنور ؟ قال زجر عن ذلك رسول الله ﷺ .

قال أبو محمد : الزجر أشد النهي . وروينا من طريق قاسم بن أصبغ نا محمد بن وضاح نا محمد بن آدم نا عبد الله بن المبارك نا حماد بن سلمة عن أنس بن جابر نا عبد الله نا كره ثمن الكلب والنور ، فهذه فتا جابر لما روى ولا تعرف له مخالفا (٤) من الصحابة ومن طريق سعيد بن منصور نا أبو الأحوص عن ليث عن طاوس . ومجاهد أنها كرهان يستمتع بمسوك السنائر وأثمانها . ومن طريق ابن أبي شيبة نا خلف - هو ابن غياث - عن ليث عن طاوس . ومجاهد أنها كرهها بيع الحر وثمنه وأكله وهو قول أبي سليمان . وجميع أصحابنا ، وزعم بعض من لا علم له ولا ورع يزجره عن الكذب أن ابن عباس وأبا هريرة رويانا عن النبي ﷺ إباحة ثمن الحر .

قال أبو محمد : وهذا لا نعلمه أصلا من طريق وإهية تعرف عند أهل النقل ، وأما صحيحه فمقطع بكذب من ادعى ذلك جملة ، وأما الوضع في الحديث فياق ما دام البليس واتباعه في الأرض ، ثم لو صح لهم لما كان لهم فيه حجة لأنه كان يكون موافقا لمعهود الأصل بلا شك ولا مبررة في أن حين زجره عليه السلام عن ثمنه بطلت الإباحة السالفة ونسخت يقين لا مجال للشك فيه ، فمن ادعى أن المنسوخ قد عاق قد كذب واقتضى وإفك وقفا مالا علم له به ، وحاش لله أن يعود ما نسخ ثم لا يأتي بيان بذلك تقوم به حجة الله تعالى فيما نسخ وفيما بقي على الأمور من بذلك من عبادته هيأت دين الله عز وجل أعز من ذلك وأحرز وأمنع ، وقال الميحيون له : لما صح الإجماع على وجوب دخول الحر . والكلب المباح اتخذته في

(١) هو في صحيح مسلم ج ١ ص ٤٦٧ (٢) في النسخة رقم ١٦ « وتدخل النار في جملة » (٣) في النسخة رقم ١٤ تامثل وهو تصحيف وما هنا موافق لما في صحيح مسلم (٤) في النسخة رقم ١٤ ولا يعرف له مخالف .

الميراث . والوصية . والمالك جاز يعمها *

قال أبو محمد : وهذا مما جاهر وافي بالباطل وبخلاف أصولهم أول ذلك أنه دعوى بلا برهان ثم أنهم يجيزون دخول النحل . ودود الخنزير في الميراث . والوصية وكذلك السكب (١) عندهم ولا يجيزون (٢) بيع شيء من ذلك ويجيزون الوصية بما لم يخلق بعد من ثمر النخل وغيرها ويدخلونه في الميراث ولا يجيزون بيع شيء من ذلك فظهر تخاذلهم وبالله تعالى التوفيق *

١٥١٥ مسأله ولا يحل (٣) البيع على أن تربحن للدينار درهما ولا على أن يربح مئة فيه كذا وكذا درهما فإن وقع فهو مفسوخ أبدا فلا تعاقد البيع دون هذا الشرط لكن أخيره البائع بأنه اشترى السلعة بكذا وكذا وأنه لا يربح معه فيها الا كذا وكذا قد وقع البيع صحيحا فإن وجدته قد كذب فيها قال لم يضر ذلك البيع شيئا ولا رجوع له بشيء أصلا الا من عيب فيه أو غبن ظاهر كسائر البيوع هو الكاذب ثم في كذبه قطع *
برهان ذلك أن البيع على أن تربحن (٤) كذا شرط ليس في كتاب الله تعالى فهو باطل والعقد به باطل ، وأيضا فإنه بيع بشئ مجهول لانهما انما تعاقدتا البيع على أنه يربح معه للدينار درهما فإن كان شراؤه دينارا غير ربع كان الشراء بذلك والربح درهما غير ربع درهم فهذا بيع التراضي نهي عنه رسول الله ﷺ والبيع بشئ لا يدري مقداره ، فإذا سلم البيع من هذا الشرط فقد وقع صحيحا كما أمر الله تعالى ، وكذبة البائع معصية لله تعالى ليست معقودا عليها البيع لكن كونه لو زنى أو شربه أو شرب الخمر ولا فرق * وروينا من طريق وكيع ناسفان الثوري عن عبد الأعلى عن سعيد بن جبير عن ابن عباس أنه كره بيع دهن دوازه معناه أربع عشرة أثنى عشر وهو بيع المراجعة * وروينا عن ابن عباس أنه قال : هو ربا . ومن طريق وكيع . وعبدالرزاق قال جميعا : ناسفان الثوري عن عمار الدهني عن ابن أبي نعم عن ابن عمر أنه قال : بيع دهن دوازه ربا ، وقال عكرمة : هو حرام ، وكرهه الحسن . وكرهه مسروق وقال : بل اشتره بكذا أو أبيع به بكذا * وروينا عن ابن مسعود أنه أجازهم أن يأخذلنفة رجلا ، وأجازهم ابن المسيب . وشريح ، وقال ابن سيرين : لا بأس به دوازه وتحسب النفقة على الثياب ، ولأن أجازهم تطويل كثير فيمن ابتاع نسيئة وباع قرضا . وفيمن اشترى في ثاق وباع في كساد وما يحسب (٥) كراه الشد والعلى . والصباغ . والقضارة . وما أطعم الحرفا . وأجرة السمسار . وإذا ادعى غلطا ، وإذا انكشف أنه كذب ، وكله رأي فاسد لكن نقول : من امتحن بالتجارة في بلد لا ابتياع

(١) في النسخة رقم ١٤ ، وكذلك المكناب (٢) في النسخة رقم ١٦ ، ولا يبيحون (٣) في النسخة رقم ١٤ ، ولا يجوز (٤) في النسخة رقم ١٦ (أن يربحه) وما هنا أنسب بما سبق (٥) في النسخة رقم ١٤ ، وهل يحسب

فيه الا كذا فليلتقم: على بكذا وبحسب ثقته (١) عليه أو يقول: ابتعت بكذا ولا يحسب في ذلك ثقة ثم يقول: لكنني لأبيع على شراي تريد أخذه مني يباع بكذا وكذا والا فذرع فهذا بيع صحيح لادخاله فيه وقدره وبنام طريق ابن أبي شيبة ناجرير - هو ابن عبد الحميد - عن أبي سنان عن عبد الله بن الحارث قال: «مر رجل قوم فيهم رسول الله ﷺ ومعه ثوب فقال لبعضهم: بكم ابتعت؟ فاجابه ثم قال: كذبت وفيهم رسول الله ﷺ فرجع فقال: يا رسول الله ابتعت بكذا وكذا بدون ما كان قال له رسول الله ﷺ: تصدق بالفضل» وهم يقولون: المرسل كالمسند وهذا مرسل قد خالفوه لأنهم يريدونه ولا حط عنه شيئا من الربح *

١٥١٦ مسألة ولا يجوز البيع على الرقم ولا أن يفر أحدا بما يرقم على سلعة لكن يسوم ويبين الزيادة التي يطلب على قيمة ما يبيع ويقول: إن طابت نفسك بهذا الا فذرع
١٥١٧ مسألة ولا يخل بيعتان فيبيعة مثل أبيعك سلعتي بدنانيرين على أن تعطيني بدنانيرين وكذا درهما، أو كن ابتاع سلعة بمائة درهم على أن يعطيني دينارين كل دينار بعدد من الدراهم، ومثل أبيعك سلعتي هذه بدنانيرين نقدا أو بثلاثة نسيئة، ومثل أبيعك سلعتي هذه بكذا وكذا على أن تبيعني سلعتك هذه بكذا وكذا فهذا كله حرام مفسوخ أبدا يحكم فيه بحكم النصب.

برهان ذلك ما روينا من طريق قاسم بن أصبغ قال: أصبحنا أحمد بن زهير نايمين بن معين فهاشم بن يوسف بن عبيد بن نافع عن ابن عمر قال: «نهى رسول الله ﷺ عن بيعتين فيبيعة، وروينا عن الشعبي، ومحمد بن علي أنهما كرها ذلك، وما نعلم للبالكين حجة الا أنهم قالوا: البيعة الأولى لغو، فهذا الاحتجاج أفسد من القول الذي احتجوا به وأقر الى حجة لا تدعوى مجردة على أنهم أتوا بظواهرهم لهذا الأصل الفاسد فأجازوا بيع هذه السلعة بخنزير أو بقسط خمر على أن يأخذوا بالخنزير أو الخمر بدنانيرين وهذه عظيمة بملا الفم، ويكفي ذكرها عن تكلف الرد عليها وما الدانة كلها إلا بأسمائها وأعمالها بأحد الأمرين دون الآخر، ونحن نجد المستقرض يقول: أقرضني دينارين على أن أرد لك دينارين إلى شهر لكان قولا حسنا وعملا صحيحا فلو قاله (٢): يعني دينارين بدنانيرين إلى شهر لكان قولا خيئا وعملا فاسدا حراما والعمل واحد والصفة واحدة وما فرق بينهما الا اللفظ، ولو قال امرؤ لآخر: أبيعني وطء ابتك بدنيار ما شئت فقال له نعم: لكان قولا حراما وزجرنا فلو قاله: زوجنيما بدنيار لكان قولا صحيحا وعملا صحيحا والصفة واحدة. والعمل

واحد أو اثنان فارق بينهما الاسم ، وقولهم هذا جمع وجوه من البلاء وانواعا من الحرام ؛
منها تعدى حدود الله تعالى وشرط ليس في كتاب الله تعالى ويعتبر فيبيعة . ويبيع ما لا يحل
وابتاعه معا . ويبيع غائب بناجز فيما يقع فيه الربا ويبيع القرد ونحو ذلك من مثل هذا ، فان
تحيل : تقولون فيأروهم من طريق أبي بكر بن أبي شيبة نايحي بن أبي زائدة عن محمد بن عمرو
ابن علقمة عن أبي سلمة عن أبي هريرة قال : قال رسول الله ﷺ : « من باع بيعتين
فيبيعة (١) فله أو كسهما أو الربا » وقد أخذ بهذا شرح كاحد ثنا حماد بن عيسى بن أصبغ
نا محمد بن عبد الملك بن أيمن نا عبد الله بن أحمد بن حنبل نا عبد الأعلى نا حماد عن قتادة .
وأيوب السخيتاني . ويونس بن عبيد . وهشام بن حسان كلهم عن محمد بن سيرين قال :
شرطين في بيع ايمك الى شهر بعشرة فان حبسته شهرا فتأخذ عشرة قال شرح : أقل الثمنين
وأبد الأجلين أو الربا ، قال عبد الله : سألت أبي ؟ قال : هذا بيع فاسد .

قَالَ أَبُو مُحَمَّدٍ : يريد فان حبسته شهرا آخر فتأخذ عشرة أخرى . قال أبو محمد :
فقول : هذا خبر صحيح الا أنه موافق لمعهود الأصل وقد كان الربا بيعتان فيبيعة
والشروط في البيع كل ذلك مطلقا غير حرام الى أن حرم كل ذلك فاذا حرم كل ما ذكرنا
فقد نسخنا الاباحة بلا شك ، فهذا خبر منسوخ بلا شك بالنهي عن بيعتين فيبيعة بلا شك
فوجب إبطالهما معا لانهما عمل منهي عنه وبالله تعالى التوفيق .

١٥١٨ مَسْأَلَةٌ وكل صفقة جمعت حراما وحلالا فهي باطل كلها لا يصح
منها شيء . مثل أن يكون بعض المبيع منصوبا أو لا يحل ملكه أو عقد فاسدا ، وسواء كان
أقل الصفقة أو أكثرها أو أداها أو أعلاها أو أوسطها ، وقال مالك : ان كان ذلك
وجه الصفقة بطلت كلها وان كان شيئا يسيرا بطل الحرام وصح الحلال .

قال علي : وهذا قول فاسد لادليل على صحته لامن قرآن . ولا من سنة . ولا رواية
سقيمة . ولا قول صاحب . ولا قياس . ومن العجائب احتجاجهم لذلك بان قالوا :
ان وجه الصفقة هو المراد والمقصود قلنا لهم : فكان ماذا ؟ ومن أين وجب بذلك
ما ذكرتم ؟ وما هو الاصلكم احتجاجكم له بقولكم فسقط هذا القول ، وقال آخرون :
يصح الحلال قل أو أكثر ويطل الحرام قل أو أكثر .

قَالَ أَبُو مُحَمَّدٍ : فوجدنا هذا القول يطله قول الله عز وجل : (ولأننا كلوا أموالكم
بينكم بالباطل الا أن تكون تجارة عن تراض منكم) فإذن لم يتراضا ببعض
الصفقة دون بعض وانما تراضا بجميعها فمن الرأبها بعضها دون بعض فقد ألزمها

مالم يراضيا به حين المقد خالف أمر الله تعالى وحكم بأكل المال بالباطل وهو حرام بالقرآن ، فان رضيا الآن بذلك لم نمنعهما ولكن بمقد مجرد رضاهما معالآن العقد الاول لم يقع هكذا ، وأيضا فان الصحيح من تلك الصفقة لم يتعاقدا صحته الا بصحة الباطل الذي لاصحته لو كل مالا صحته له الا بصحة ما لا يصح أبدا فلا صحته أبدا ، وهو (١) قول أصحابنا وبالله تعالى التوفيق .

١٥٦٩ مسألة ولا يحمل (٢) بيع الحره برهان ذلك ما روينا من طريق البخارى ناشر بن مرحوم نايجي بن سليم عن اسماعيل بن أمية عن سعيد بن أبي سعيد المقبري عن أنس بن مالك عن النبي ﷺ قال : قال الله عز وجل : « ثلاثة أنا خصمهم يوم القيامة رجل أعطى بي ثم غدر . ورجل باع حرا فأكمل ثمنه . ورجل استأجر أجيرا فاستوفى منه ولم يعطه أجره » .

قال علي : وفي هذا خلاف قديم وحديث نوردان شاء الله تعالى منه ما يسر لا يراد به علم مدعي الاجماع فيما هو أختي من هذا أنه كاذب . وروينا من طريق محمد بن المثنى نا عبد الرحمن ابن مهدي . ومعاذ بن هشام المستوفى قال عبد الرحمن : نا همام بن يحيى وقال معاذ : نا أنس ثم اتفق هشام . ومام كلاهما عن قتادة عن عبد الله بن بريدة أن رجلا باع نفسه فقضى عمر بن الخطاب بأنه عبد كما أقر على نفسه وجعل ثمنه في سبيل الله عز وجل ، هذا لفظ همام وأما لفظ هشام فإنه أقر لرجل حتى باعه واتفقا فيما عدا ذلك والمعنى واحد في كلا القولين ولا بد . ومن طريق ابن أبي شيبة نا شريك عن جابر عن عامر الشعبي عن علي بن أبي طالب قال : اذا أقر على نفسه بالعبودية فهو عبد . ومن طريق سعيد بن منصور نا هشيم نا المغيرة بن قيس عن ابراهيم النخعي فيمن ساق الى امرأته رجلا حرا فقال ابراهيم : هو رهن بما جعل فيه حتى يفتك نفسه . وعن زرارة بن أوفى قاضي البصرة من التابعين انه باع حرا في دين ، وقد روينا هذا القول عن الشافعي وهي قوله غرية لا يعرفان أصحابه (٣) الامن تبرق في الحديث والآثار .

قال علي : هذا قضاء عمر . وعلى بحضرة الصحابة رضوا الله عنهم ولا يمتزجهم في ذلك منهم معترض ، فان شئنا هذا قلنا : يا هؤلاء لا عليكم والله لقد قلتم بأشنع من هذا وأشد في هذه المسألة فسمها ليس الخنثيون يقولون : ان ارتد الحسن أو الحسيني أو العباسي . أو المنافي . أو القرشي فحق بأرض الحرب فأنولوه يسترقون وان أسلموا كانوا عبيدا ؛ وان القرشية ان ارتدت ولحق بدار الحرب سيئت وأرقت فان أسلمت كانت عمو كلاباح

(١) في النسخة رقم ١٦ وهذا (٢) في النسخة رقم ١ ولا يصح (٣) في النسخة رقم ١ من الصحابة

ويستحل فرجها بملك اليمين وان لم تسلم تركت على كفرها وجاز أن يسترقها اليهودى .
والصراى ؟ أوليس ابن القاسم صاحب مالك يقول . إن تذهب أهل الحرب وفي أيديهم
أسرى مسلمون . ومسلات أحرار . وحرارتهم يقرون عيidalهم واما يملكونهم
ويتباعونهم ؟ فأف هذين القولين وقف ، فأيها أشنع عالم يقلدوا فيه (١) عمر . وعليا
رضي الله عنهما ؟

قال أبو محمد : كل من صار حرا يعتق . أو بأن كان ابن حرم من أمة له . أو بأن
حملت به حرة . أو بأن أعتقت أمة وهى حامل به ولم يستثنه المعتق فان الحرية قد حصلت له فلا
تطل عليه ولا عن تاسل منه من ذكر أو أنثى على هذه السيل من الولادة التى ذكرنا
أبدا لا بأن يرتد ولا بأن ترد ولا بأن يسي ولا بأن يرتد أبوه أو جده وان بعد أو جدته وان
بعدت . ولا يلحق بأرض الحرب من أحد أجداده أو جداته أو أمه أو منها ولا بأقراره
بالرق ولا بدن ولا ببيع نفسه ولا بوجه من الوجود أبدا (٢) لانه لم يوجب ذلك قرآن .
ولاسته . وقد جاء أثر بأن الحر كان يباع فى الدين فى صدر الاسلام الى أن أنزل الله تعالى
(وان كان ذو عسرة فنظرة الى ميسرة) وبالله تعالى التوفيق .

١٥٢٠ **مسألة** ولا يخل بيع أمة حملت من سيدها لما حدثنا يوسف بن عبد الله
نا عبد الوارث بن سفيان نا قاسم بن أصبغ نا مصعب بن سعيد نا عبد الله بن عمرو الرقي عن
عبد الكريم الجزرى عن عكرمة عن ابن عباس قال : لما ولدت مارية إبراهيم قال رسول الله
ﷺ : أعتقها ولدها ، وهذا خبر صحيح السند والحجة به قائمة ، فان قيل : الثابت عن ابن
عباس القول بجواز بيع أمهات الأولاد وهذا الخبر من روايته فما كان ليترك ما روى الا
لضعفه عنده ولما هو أقوى عنده قلنا : لساننا مرص معشر الظاهرين بهذا القضاء من القول ولا
يعترض بهذا علينا الاضعاف العقل لان الحجة عندنا فى الرواية لا فى رأى انما يعارض هذا
من يتعلق به اذا عارض بالسنن الثابتة وهو مخالف لما من الحنفيين والمالكيين الذين
لا يبالون بالتناقض فى ذلك مرة هكذا ومرة هكذا ، والذين لا يبالون بأن يدعواهمنا
الاجماع ثم لا يبالون بأن يجعلوا ابن مسعود . وزيد بن ثابت . وعلى بن أبى طالب .
وابن عباس مخالفين للاجماع بهذه صفة عليهم بالسنن . وهذا مقدار علمهم بالاجماع وحسبنا
الله ونعم الوكيل .

قال أبو محمد : اذا وقع من السيد فى فرج أمته فأمرها متقرب فان بقى حتى يصير خلقا
يتبين أنه ولدهى حرام بيعها من حين سقوط المني فى فرجها (٣) ويفسخ بيعها ان بيعت

(١) فى النسخة رقم ٤ فيها (٢) فى النسخة رقم ١٤ اصلا (٣) فى النسخة رقم ٤ من جن يستطلى فى رحمها

وان خرج عنها قبل ان يصير خلقا يتبين انه ولد فلم يحرم بيعها قط . برهان صحة هذا القول انه لو لم يستحق المنع من البيع في الحال التي ذكرنا لكان بيعها حلالا ولو كان بيعها حلالا لالحل فرجها لمشتريها قبل ان يصير المني ولدا وهذا خلاف النص المذكور ، وهكذا القول في الميت اثر (١) كون منه في فرج امرأته انه متقرب أيضا فان ولد حيا علينا انه قد وجب ميراثه بموت أبيه وان ولد ميتا علينا انه لم يجب له قط ميراث اذ لو كان غير هذا لما حدث له حتى ميراث قد استحقه غيره وبالله تعالى التوفيق *

١٥٢١ مسألة ولا يحل بيع الهواء أصلا كمن باع ما على سقفه وجدراته للبناء على ذلك فهذا باطل مردود ابدأ بالان الهواء لا يستقر فيضبط بملك ابدأ انما هو متموج متقل يضي منه شيء ، ويأتي آخر ابدأ فكان يكون بيعه أكل مال بالباطل لانه باع ما لا يملك ولا يقدر على امساكه فهو بيع غرر . وبيع ما لا يملك . وبيع مجهول ، فان قيل : انما بيع المكان (٢) لا الهواء قلنا : ليس هنالك مكان أصلا غير الهواء فلو كان ما قلتم لكان لم يبيع شيئا أصلا لانه عدم فهو أكل مال بالباطل حقا ، فلن قيل : انما باع (٣) سطح سقفه وجدراته قلنا : هذا باطل هو أيضا شرط ليس في كتاب الله تعالى فهو باطل لانه شرطه أن لا يهدم شيئا من سقفه ولا من رءوس جدراته وهذا شرط لم يأت النص باباحته فهو باطل حرام مفسوخ أبدا ، وقد روينا هذا القول عن الشافعي ، وقد ذكرناه في كتاب القسمة وأنه لا يحل البتة أن يملك أحد شيئا (٤) ويملك غيره العلو الذي عليه ، ومن باع سقفه فقط لخلال ويؤخذ المشتري بإزالة ما اشترى عن مكان ملكه لغيره وبالله تعالى التوفيق *

١٥٢٢ مسألة - ولا يجوز بيع من لا يعقل لسكر . أو جنون ولا يلزمهما القول الله تعالى : (لا تقربوا الصلاة وأتم سكارى حتى تعلموا ما تقولون) فشهد عن رجل بان السكران لا يدري ما يقول والبيع قول أو ما يقوم مقام القول بمن لا يقدر على القول بمن به آفة من الخرس أو بفسه آفة فمن لا يدري ما يقول فلم يبيع شيئا ولا ابتاع شيئا وأجازه قوم ولا نعلم لهم حجة أصلا أكثر من أن قالوا : هو عصى الله تعالى عز وجل وأدخل ذلك على نفسه قلنا : نعم وحقه على ذلك الحد في الدنيا والآخرة إلا أن يغفر الله تعالى له وليس ذلك بموجب الزامه حكما زائدا لم يلزمه الله تعالى إياه وهم لا يختلقون في سكران عريد فوقع فأنكسرت ساقه فان له من الرخصة في الصلاة قاعدا كالذي لمن أصابه ذلك في سبيل الله تعالى ولا فرق ، وكذلك في التيمم اذا جرح (٥) جراحات

(١) في النسخة رقم ١٦ ومكنا القول في اللوائح (٢) في النسخة رقم ١٤ (انما بيع المكان)

(٣) في النسخة رقم ١٦ (ابتاع) (٤) في النسخة رقم ١٤ (بيتا) (٥) في النسخة رقم ١٤ (لواجره)

منه من الوضوء والغسل وهذا تناقض سمح وبالله تعالى التوفيق * ويقولون فيمن تناول
البلاذر عمدا فذهب عقله : ان حكمه حكم المجنون الذى لم يدخل ذلك على نفسه فى البيع
والطلاق وغير ذلك فافرق بين الامرين ، وأما المجنون فلا يحتلفون معناني ذلك ، فان
قالوا : ومن يدري أنه سكران قلنا : ومن يدري أنه مجنون ؟ ولعله قد تحامق وانما القول (١)
فيمن علم كلا الامرين منه بالمشاهدة ، وقد صرح عن النبي ﷺ « رفع القلم عن ثلاث فذكر
المبتلى حتى يفيق والصبي (٢) حتى يبلغ » *

١٥٢٣ مسألة ولا يحل بيع من لم يبلغ الا فيما لا بدله منه ضرورة كقطع
لا كله وثوب يطرد به عن نفسه البرد والحر وما جرى هذا المجرى اذا أغفل أهل
عقله وضيعوه.

برهان ذلك قول رسول الله ﷺ الذى ذكرنا ، فاذا ضيعه أهل عقله فاشترى
ما ذكرنا بحقه وقد وافق الواجب على أهل عقله امضاؤه فلا يحل لاحد رد الحق وتكون
مبايعته حيثئذ ان كان جائزا الامر هو الذى عقد ذلك العقد عليه فهو عقد صحيح ، فان
كان ايضا غير جائزا الامر فهو كاذب على ما وافق الحق الواجب فلا يجوز رده وبالله
تعالى التوفيق * وأما بيع من لم يبلغ لغيره بامر ذلك الآخر واتباعه له بامره فهو نافذ جائز
لان يده وعقده انما هما بالامر وعقده فهو جائز وبالله تعالى التوفيق *

١٥٢٤ مسألة ولا يجوز بيع نصف هذه الدار ولا هذا الثوب (٣) أو هذه
الأرض. أو هذه الخشبة من هذه الجهة ، وكذلك ثلثها أو ربعها أو نحو ذلك ، فلو علم متبى
كل ذلك جازا لانه ما لم يعلم بيع مجهول وبيع المجهول لا يجوز لان التراضي لا يقع على
مجهول ، وبالله تعالى التوفيق *

١٥٢٥ مسألة ولا يجوز بيع دار أو بيت أو أرض لا طريق اليه لانه اضاعة
للمال ولا يجوز أن يلزم طريقا لم يبعه فلو كان كل ذلك متصلا بمال المشتري جاز ذلك
البيع لانه يصل الى ما اشترى فلا ضيع ، فلو استحق مال المشتري بطل هذا الشراء لانه
وقع فاسدا اذا كان لا طريق له اليه البته *

١٥٢٦ - مسألة - ولا يحل بيع جملة مجهولة القدر على أن كل صاع منها بدرهم
أو كل رطل منها بدرهم أو كل ذراع منها بدرهم أو كل أصل منها أو كل واحد منها بكذا
وكذا وهكذا في جمع المقادير والأعداد ، فان علما جميعا مقدار ما فيها من العدد أو
الكيل أو الوزن أو الزرع وعلما قدر الثمن الواجب في ذلك جاز ذلك ، فان بيعت الجملة

(١) ان النسخة رقم ١٤ وانما قول (٢) في النسخة رقم ١٤ والصغير (٣) في النسخة رقم ١٤ أو هذا الثوب

كاهي ولا مزيد فهو جائز ، وكذلك لو بيعت جملة على أن فيها كذا وكذا من الكيل أو من الوزن أو من الزرع أو من العدد فهو (١) جائز فان وجدت كذلك صح البيع والا فهو مردوده برهان ذلك ان بيعها على أن كل ليل مذكور منها بكذا أو كل وزن بكذا وكل زرع بكذا أو كل واحد بكذا يعم ضمن مجهول لا يدري البائع ما يجب له ولا المشتري ما يجب عليه حال العقد (٢) وقد قال الله تعالى : (ولا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل الا أن تكون تجارة عن تراض منكم) والتراضى لا يمكن الا في معلوم فهو كل مال بالباطل وبيع غرر ، وقد صح النهى عن بيع الغرر فاذا خرج كل ذلك الى حد العلم منها معاو كان ذلك بعد العقد في الباطل أنت يطل العقد حين عقده ويصح بعد ذلك حين لم يتعاقدا ما لا التزاما فاذعلا جميعا قدر ذلك عند العقد فهو تراض صحيح لا غرر فيه ، فان بيعت الجملة هكذا فهو بيع مسمى مرئى محاط بشئ معروف فهو تراض صحيح لا غرر فيه فان بيعت الجملة بشئ معلوم على أن فيها كذا وكذا فهذا بيع بصفة وهو صحيح ان وجد فاعقد عليه والا فاقما وجد غير ما عقد عليه فلم يعقد قط على الذى وجد فهو كل مال بالباطل • رويانا من طريق عبد الرزاق عن سفيان الثوري قال : اذا قلت : أبتاع منك ما في هذا البيت ما بلغ كل جزء كذا بكذا فهو بيع (٣) مكروه ، وقال أبو حنيفة : اذا باع هذه الصبرة قبض بدرهم لم يلزمه منها الا قبض واحد بدبرهم فقط ، وقال محمد بن الحسن : يلزمه كلها كل قبض بدرهم ، وهذان رأيان فاسدان لما ذكرنا وبالله تعالى التوفيق •

١٥٢٧ - مسألة - ولا يحل بيع الولاء ولا هبته لما رويانا من طريق شعبة . وعبيد الله بن عمر . ومالك . وسفيان بن عيينة كلهم عن عبد الله بن دينار عن ابن عمر قال : نهى رسول الله ﷺ عن بيع الولاء وهبته ، وقد اختلفت الامة في هذا وسند كره ان شاء الله تعالى في العتق من ديوانها هذا ، ولا حول ولا قوة الا بالله العلي العظيم ، ولا حاجة في أحد مع رسول الله ﷺ •

١٥٢٨ - مسألة - ولا يحل بيع من أكره على البيع وهو مردود لقول رسول الله ﷺ : ان الله عني لأمتي عن الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه ، ولقوله تعالى : (ولا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل الا أن تكون تجارة عن تراض منكم) فصح أن كل بيع لم يكن عن تراض فهو باطل الا فيما أوجه النص كالبيع على من وجب عليه حق وهو غائب أو تمتع من الانصاف لانه مأمور بانصاف ذي الحق قبله ونحن مأمورون بذلك وبمنعه من المظلم الذى هو الظلم واذا لاسيل الى منعه من الظلم الا ببيع بعض ماله ففتح مأمورون

(١) في النسخة رقم ١٤ فهذا (٢) في النسخة رقم ١٤ في جن البعد (٣) سقط لفظ بيع من النسخة رقم ١٤

بيعه ، ولو ان القاضى قضى للغير بما يمكن اتصاف ذى الحق منه من عين مال المتنع او الثائب ثم باعها المقضى له بامر الحاكم لتوصيله الى مقدار حقه فان فضل فضل رد الى المقضى عليه لكان أولى وأصح وأبعد من كل اعتراض ، وقد وافقنا الحنفيون . والمالكيون . والشافعيون . على ابطال بيع المكره على البيع وبالله تعالى التوفيق .

١٥٢٩ مسألة وأما المضطر الى البيع كمن جاع وخشى الموت فباع فيما يبيح به نفسه وأهله وكن لزمه فداء نفسه أو حريمه من دار الحرب أو كنأكرهه ظالم على غرم ماله بالضبط ولم يكرهه على البيع لكن ألزمه المال فقط فباع في أداء ما أكرهه عليه بغير حق فقد اختلف الناس في هذا فروينا من طريق سعيد بن منصور نا هاشم أنا صالح بن رستم نا شيخ من بني تميم قال : خطبنا على أرقال : قال على : « سأتى على الناس زمان عضوض بعض الموسر على ما في يديه ولم يؤمر بذلك قال : (ولا تنسوا الفضل بينكم) وينهد (١) الاشرار ويستذل الاخيار ويبيع المضطرون وقد نهى رسول الله ﷺ عن بيع المضطر : وعن بيع الغرر . وعن بيع الثمر قبل أن يطعم » . وبه الى هاشم عن كثر بن حكيم عن مكحول قال : بلغني عن حذيفة أنه حدث عن رسول الله ﷺ أن قال : ان بعدز ماتكم هذا زمانا عضوضا بعض الموسر (١) على ما في يديه ولم يؤمر بذلك قال الله تعالى : (وما أقسم من شيء فهو يخلفه وهو خير الرازقين) وينهد شرار خلق الله تعالى يا أيون كل مضطر ألا ان بيع المضطرين (٢) حرام المسلم أخو المسلم لا يظله ولا يخره وان كان عندك خير فعد به على أخيك ولا تزده هلاكا الى هلاكه .

قال أبو محمد : لو استد (٣) هذان الخبران لقلناهما مسارعين لكنهما مرسلان ولا يجوز القول في الدين بالمرسل ، ولقد كان يلزم من رد السنن الثابتة برواية شيخ من بني كنانة يقول : المرسل كالمستد من الحنفيين . والمالكين أن يقول : بهذين الخبرين شيخ من بني تميم وشيخ من بني كنانة ، وهذه الرواية أمكن (٤) وأوضح ، ثم هي عن علي . وعن رسول الله ﷺ ثم عن حذيفة ولكنهم قوم مضطرون .

قال أبو محمد : قاذم يصح هذان الخبران فلنطلب هذا الحكم من غيرهما فوجدنا كل من يتناع قوت نفسه وأهله لئلا كل والباس فانه مضطر الى اتباعه بلا شك فلو بطل اتباع هذا المضطر لبطل بيع كل من لا يصيب القوت من ضيعته وهذا باطل بلا خلاف ويضرورة النقل من الكواف ، وقد اتباع النبي ﷺ أصواعا من شمير لقوت أهله ومات عليه السلام ودعه رهوقا فمنها فصيح أن يبيع (٥) المضطر الى قوته وقوت أهله ويبيعه ما يتناع به القوت

(١) أي نهض (٢) في النسخة رقم ١٦ للؤمن (٣) في النسخة رقم ١٦ للضر (٤) في النسخة رقم ١٤ لو استند (٥) في النسخة رقم ١٤ ايمن (٦) في النسخة رقم ١٤ ايتابع

بيع صحيح لازم فهو ايضا بيع تراض لم يجره أحد عليه فهو صحيح بنص القرآن ، ثم نظرنا
 فيمن باع في إيقاظ نفسه أو حمية من يدنا فر أو ظلم ظالم فوجدنا الكافر والظالم لم يكرها فادى
 الاسير ولا الأسير ولا المضبوط على بيع ما باعوا في استقذا أنفسهم أو من يسعون
 لاستقذاه وانما كرههم على اعطاء المال فقط ولو أنهما أتواهما بمال من قرض أو من غير
 البيع ما ألزمواهما البيع ، فصح أنه بيع تراض والواجب على من طلب يباطل أن يدفع عن
 نفسه وأن يغير المكر الذي نزل به لأن يعطى ماله بالباطل فصح أن يبعه صحيح لازم له وان
 الذي أكره عليه من دفع المال في ذلك هو الباطل الذي لا يلزمه فهو باق في ملكه كما كان يقضى
 له به متى قدر على ذلك وبأخذه من الظالم ومن الحربى الكافر متى أمكنه أو متى وجده في مغنم
 قبل القسمة وبعد القسمة من يد من وجده في يده من مسلم أو ذى أو من يد ذلك الكافر
 لو تدمم أو أسلم أبدا هذا اذا وجد ذلك المال بعينه لأنه ماله كما كان ولا يطلب الكافر
 يغيره بدلائمه لأن الحربى اذا أسلم أو تدمم غير مؤاخذ بما سلف من ظلم أو قتل ، وأما المسلم
 الظالم فيقبه به أبدا أو يمثله أو قيمته سواء كان غاربيا أو محاربا أو باغيا أو سلطانا أو متغلبا
 لأنه (١) أخذ منه بغير حق و الله تعالى يقول : (فن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل
 ما اعتدى عليكم) *

١٥٣٠ مسأله ولا يجل بيع الحيوان (٢) الا لمنفعة مالا كل واما لركوب
 واما الصيد . واما الهوا . فان كان لا منفعة فيه لشيء من ذلك لم يجل بيعه ولا ملكه لأنه
 اضاعة مال من المتابع واكل مال بالباطل من البائع فان كان فيه منفعة لشيء مما ذكرنا أو لغيره
 جاز يبعه لأنه يبيع عن تراض وأحل الله البيع ، وليس اضاعة مال ولا اكل مال بالباطل
 وبالله تعالى التوفيق *

١٥٣١ - مسألة - ولا يصح البيع (٣) بغير ثمن مسمى كمن باع بما يبلغ في السوق
 أو بما اشترى فلان أو بالقيمة فهذا كله باطل لأن يبيع غرر واكل مال بالباطل لأن لم يصح
 فيه التراضى ولا يكون التراضى الا بمعلوم المقدار وقدرضى لأنه يظن أنه يبلغ غنما فان بلغ
 أكثر لم يرض المشتري وإن بلغ أقل لم يرض البائع * ومن عجائب الدنيا قول أبي حنيفة :
 من باع بالبيع أو بالكسبة أو بلاثمن فانه لا يملكه بالقبض فان باع بالميتة أو بالعم فكذلك
 أيضا ، ولا يجوز عتقه له وان قبضه باذن بائة فان باعه بثمن لم يسمياه أو باعه بخمر أو
 خنزير فقبضه باذن بائة فاعتقه جاز عتقه له *

قال على : مافى الجنون أكثر من هذا الكلام ونعوذ بالله من الضلال ، فان قال : ان

في الناس من يملك الخمر . والتحذير - وهم الكفار من التصارى قلنا : انهم يتمكنون أيضا الميتة والدم كذلك والمجوس أيضا كذلك ولا فرق والله تعالى التوفيق *

١٥٣٢ مسألة ولا يحل بيع النردلار وينا من طريق مالك عن موسى بن ميسرة عن سعيد بن أبي هند عن أبي موسى الأشعري : د أن رسول الله ﷺ قال : من لعب بالنرد قد عصى الله ورسوله ، فهي محرمة فلكم احرام وبيعها حرام ، وقد روينا عن مالك عن نافع عن ابن عمر انه كان اذا أخذ اعدا من أهله يلعب بالنرد ضرب به وكسرها . ومن طريق مالك عن عقمة عن أمه عن عائشة أم المؤمنين أنها بلغنا أن أهل بيت في دارها كانوا سكانا فيها ان عدهم زدا فأرسلت اليهم لئن لم تخرجوها لآخر جنكم من دارى وأنكرت عليهم *

١٥٣٣ - مسألة - ولا يحل أن يبيع اثنان سلعتين متميزتين لهما ليسا فبهما شريكين من انسان واحد بشئ واحد لأن هذا بيع بالقيمة ولا يدري كل واحد منهما ما يقع لسلعته حين العقد فهو بيع غرر أو كل مال بالباطل ، وأما بيع الشريكين أو الشر كاه من واحد أو من أكثر أو اتياع اثنين فصاعدا من واحد أو من شريكين لخلال لأن حصه كل واحد منهما معلومة العن محدودته والله تعالى التوفيق *

١٥٣٤ - مسألة - ومن كان في بلد تجرى فيه سكك كثيرة شتى فلا يحل البيع الا ببيان من أى سكة يكون الثمن وان لم يبين ذلك فهو بيع مفسوخ مردود لانه وقع عن غير تراض بالثمن وهو أيضا بيع غرر والله تعالى التوفيق *

١٥٣٥ - مسألة - ولا يحل بيع كتابة المكاتب ولا بيع خدمة المدبر وهو قول الشافعى ، وابن سليمان ، وابن حنيفة ، وأجاز مالك كلا الأمرين أما المدبر فنفسه فقط وأما المكاتب فنفسه ومن غيره ، وأجاز بيعهما جملة الزهري ، وابن المسيب ، وروينا مثل قول مالك عن عطاء ، وابن سيرين لأن كتابة المكاتب انما تجب بالجور ولا تجب قبل ذلك فن باعها قد باع ما لا يملك بعد ولا يدري أى يجب له أم لا ، وأيضاً فليست عينا معينة فلا يدري البائع أى شئ باع من نوع ما باع ولا يدري المشتري ما اشترى فهو بيع غرر ومجهول العين ، وأكل مال بالباطل ، فان قيل : فقد روى عن جابر أنه أجاز بيعها قلنا : وكم قصه رويت عن جابر خالفتموها ، منها قوله الذى قد أوردنا أن لا يباع شئ اشترى كائنا ما كان الا حتى يقبض وقوله : العمرة فريضة ، وقوله : لا يحرم أحد قبل أشهر الحج ، والحج ، وقوله : لا يجوز ثمن الهر وغير ذلك كثير مما لا يعرف له مخالف من الصحابة رضى الله عنهم في ذلك فالأن صار حجة وهناك لا ؟ ان هذا العجب أو لاحتجة في قول أحد دون رسول الله ﷺ ، نوقلنا هو قول الشافعى

وأما خدمة المدير فيعها ظاهر الفساد. والطلان لا يراها لا يدري كم يتخدم ولعله سيخدم خمسين سنة أو لعله يموت غدا أو بعد ساعة أو يخرج حرا كذلك فهذا هو الحرام البحت وأكل المال بالباطل - ويبيع الغرر ويبيع ما ليس عيناً ويبيع ما لم يخلق بعد فقد جمع كل بلاء ، فان قيل : قد رويتم من طريق محمد بن علي بن الحسين «أن رسول الله ﷺ باع خدمة المدير» روي بذلك من طريق شعبة عن الحكم عن أبي جعفر محمد بن علي بن الحسين قلنا : هذا مرسل والمرسل لا تقوم به حجة ، وكذلك لا يجوز بيع خدمة المخدم أصلاً لما ذكرنا في خدمة المدير ولا فرق وبالله تعالى التوفيق *

١٥٣٦ - مسألة - ولا يجوز بيع السمن المائع يقع فيه الفأر حياً أو ميتاً لمرسول الله ﷺ بهر قدر قد ذكرناه في كتاب الطهارة من ديواننا هذا . وفي كتاب ما يحل أكله وما يحرم فأغنى عن إعادته ، فان كان جامداً أو وقع فيه ميتة غير الفأر أو نجاسة فلم يغير لونه ولا طعمه ولا ريحه أو وقع الفأر الميت أو الحى أو أى نجاسة أو أى ميتة كانت في مائه غير السمن فلم يغير طعمه ولا لونه ولا ريحاً فيه ماله حلالاً أو كلاً حلالاً لأنه لم يمتع من ذلك نص وقد قال الله تعالى : (وقد فصل لكم ما حرم عليكم) وقال تعالى : (وما كان بك نجساً) وهذا قول أصحابنا وقد ذكرناه من بعض السلف في الكتب المذكورة فان تغير طعمه أو لونه أو ريحه جاز يبيع أيضاً كإياع الثوب النجس . وقد قلنا : أن الطاهر لا ينسج بملاقاته النجس (١) ولو أنكبتنا أن فصله من الحرام لحل أكله لم يمتع من الاتفاخ به في غير الأكل نص فهو مباح وبالله تعالى التوفيق * وهذا قول أبى حنيفة يعنى بيع ما تغير لونه أو طعمه أو ريحه من المائعات التي حلها النجاسات لأنه إنما يباع الشيء الذي حلت له النجاسة لا النجاسة (٢) وبالله تعالى التوفيق *

١٥٣٧ - مسألة - ولا يحل بيع الصور إلا للرب الصبايا فقط فان اتخذها لمن حلال حسن وما جاز ملكه جاز يبيع إلا أن يخص شيئاً من ذلك نص فيوقف عنده قال الله تعالى : (وأحل الله البيع) وقال تعالى : (وقد فصل لكم ما حرم عليكم) وكذلك لا يحل اتخاذ الصور إلا ما كان روقاً في ثوب الماروناً من طريق مسلم ناسخاً عن إبراهيم بن إسماعيل بن إسماعيل عن سفيان بن عيينة عن الزهري عن عبيد الله بن عبد الله بن عتبة عن ابن عباس عن أبى طلحة عن رسول الله ﷺ قال : «لا تدخل الملائكة بيتاً فيه كلب ولا صورة» ومن طريق مالك عن أبى النضر عن عبيد الله بن عبد الله بن عتبة أنه دخل على أبى طلحة يعوده قال : فوجد (٣) عنده سهل بن حنيف فأمر أبى طلحة بنزع غمط كان تحته فقال له سهل : لم نرعه ؟ قال : لأن فيه

(١) أبى النضر رقم ١٤ «بلاغات النجس» (٢) فى النسخة رقم ١ «النجس» (٣) فى النسخة رقم ١ «فوجدنا

نصاوير وقد قال رسول الله ﷺ: ما قد علت قل سهل : ألم يقل الا ما كان رقاً : قال : بلى ولكنه أطيب لنفسي .

قال أبو محمد : حرام علينا تغيير الملائكة عن يوتنا وهم رسل الله عز وجل والمتقرب اليه عز وجل بقربهم . ومن طريق مسلم نا يحيى بن يحيى قال : اتعبد العزيز بن محمد الدراوردي عن هشام بن عروة عن أبيه عن عائشة أم المؤمنين قالت : « كنت ألعب بالبنات عند رسول الله ﷺ وكان يأتيني صواحي فكن يتقمعن من رسول الله ﷺ فيسرن إلي » فوجب استثناء البنات للصبايا من جملة ما نهى عنه من الصور (١) ، وأما الصلب بخلاف ذلك ولا يحل تركا في ثوب ولا في غيره لما روينا من طريق قاسم بن اصبح نا بكر بن حاد نا مسدد نا يحيى - هو ابن سعيد القطان - عن هشام الدستوائي عن يحيى ابن أبي كثير عن عمران بن حطان عن عائشة أم المؤمنين « ان رسول الله ﷺ لم يكن يدع في يمينه ثوبا فيصليب الاقنعه » وقد صح عن رسول الله ﷺ (٢) انه كره السرا المعلق فيه التصاوير فجعلت له منه وسادة فلم ينكرها فصيح ان الصور في الستور مكروهة غير محرمة ، وفي الوسائد وغير الستور ليست مكروهة للاستخدام بها .

١٥٣٨ - مسألة - ولا يحل البيع منذرول الشمس من يوم الجمعة الى مقدار تمام الخطبتين والصلاة لا يؤمن ولا لكافر . ولا لامرأة . ولا لمرضى ، وأما من شهد الجمعة قال ان تم صلاتهم الجمعة وكل بيع وقع في الوقت المذكور فهو مفسوخ وهذا (٣) قول مالك ، وأجاز البيع في الوقت المذكور الشافعي . وابو حنيفة ، وأما النكاح . والسلم والاجارة . وسائر العقود فجائزة كلها في ذلك الوقت لكل احد وهو قول الشافعي . وابو حنيفة ولم يجزها مالك .

برهان صحه قولنا قول الله تعالى : (يا أيها الذين آمنوا اذناؤدي للصلاة من يوم الجمعة فاسعوا الى ذكر الله وذروا البيع ذلكم خير لكم ان كنتم تعلمون فاذا قضيت الصلاة فانتشروا في الارض وابتغوا من فضل الله) فهما أمران مفترضان . السعي الى ذكر الله تعالى . وترك البيع فاذا سقط أحدهما بانص ورد فيه كالمرضى . والخائف . والمرأة . والمعذور لم يسقط الآخر اذ لم يوجب سقوطه قرآن ولا سنة ووجب الزام الكفار كذلك لقول الله تعالى : (وأن احكم بينهم بما أنزل الله) ولقوله تعالى : (قاتلوم حتى لا تكون فتنة ويكون الدين كله) وأما ادخال مالك النكاح . والاجارة في ذلك فخطأ ظاهر لان الله تعالى انما نهى عن البيع ولو أراد النهي عن النكاح والاجارة لما عجز عن ذلك ولا كتماننا

(١) قال مصحح النسخة رقم ١٤ فيه نظر لاحتمال ان يكون كان هذا على مذهب الاسل ثم نسخ بالنهي عن الصور وقوله اعلم (٢) في النسخة رقم ١٤ وقد صح عنه (٣) في النسخة رقم ١٤ وهو

ما أزمنا وما كان ريك نسيا . وتعدي حدود الله تعالى لا يحل ، ولو كان القياس حقا
لكان هذا منه باطلا لان القياس عند القائلين به إنما هو ان يقاس الشيء على نظيره
وليس البيع نظير التكاح لانه يجوز بلاذ كرمه ولا يجوز البيع بغيره كزمن والمتنا كان
لا يملك أحدهما الآخر ولا في التكاح نقل ملك والبيع نقل ملك ، وأما الاجارة فانما
هي معاوضة في منافع لم يخلقها الله تعالى بعد ولا يجوز بيع ما لم يخلق بعد ويجوز ان يؤاجر
الحرقه ولا يحل له أن يبيع نفسه فلا شبه (١) بين الاجارة والتكاح وبين البيع فان
علل النهي عن البيع بما يشاغل (٢) عن السعي صار الى قول أبي حنيفة . والشافعي
ولزمه أن يجز من البيع ما لا تشاغل منه عن السعي ، ولا قياس عند القائلين به الا على
علة فان لم يطل بطل القياس ، وما نعلم له سلفا في هذا القول ، وأما اجارة أبي حنيفة .
والشافعي البيع في الوقت المذكور بخلاف لامر الله تعالى ، ولا نعلم (٣) لهم حجة
أصلا أكثر من أن قالوا : انما نهى عن التشاغل عن السعي الى الصلاة فقط ولو أن امرأ
باع في الصلاة لصح البيع *

قال أبو محمد : وهذا من قسدين من القول جدا ما قولهم : انما أراد الله بذلك التشاغل عن
السعي فقط فغفيم من القول جد البت شرعى من أخيرهم بذلك وهم يسمعون الله تعالى يقول :
(وان تقولوا على الله ما لا تعلمون) ولو أن الله تعالى أراد ما قولوا لما نهانا عن البيع مطلقا ولا
يجز عن بيان مراده من ذلك وما هي ضرورة توجب فهم هذا ولا نص فهو باطل محض
ودعوى كاذبة بلا برهان ؛ وأما قولهم : لو باع في الصلاة لجاز البيع فتعونه بازد لأن
المضلي بأول أخذه في الكلام في المساومة بطلت صلاته فصار غير مصل فظهر فساد
احتجاجهم بحجة ، فان قالوا : هذا نذب قلنا : ما دليلكم على ذلك وكيف يقول الله تعالى :
افعل فيقولون : معناه لا تفعل ان شئت ؟ أم كيف يقول الله تعالى : لا تفعل فيقولون :
معناه افعل ان شئت ؟ وهذا ابطال الحقائق وقس المصيبة وتحريف الكلم (٤) عن
مواضعه ، فان قالوا : قد وجدنا أوامر ونواهي معناها النذب قلنا : نعم بنص آخر
بين ذلك (٥) ، وكذلك وجدنا آيات منسوخات بنص آخر ولم يجز بذلك حمل كل
آية على أنها منسوخة ولا على أنها نذب ومن فعل ذلك فقد ابطال ما شاء بل دليل مرويتان
طريق اسماعيل بن اسحاق القاضي نا محمد بن أبي بكر - هو المقدسى - ناسبيان بن جلودنا
سليمان بن معاذ ناسماك عن عكرمة عن ابن عباس قال : لا يصلح البيع يوم الجمعة حين
ينادى للصلاة فاذا قضيت الصلاة فاشترى بيع (٦) ولا نعلم له خلفا من الصحابة . وعن

(١) في النسخة رقم ١٦ (٢) في النسخة رقم ١٤ (٣) في النسخة رقم ١٤ (٤) في النسخة رقم ١٤ (٥) في النسخة رقم ١٦ (٦) في النسخة رقم ١٦

جماد بن زيد عن الوليد بن أبي هشام عن عبد الرحمن بن القاسم بن محمد عن أبيه أنه فسح يدا
وقع بين نساء وبين عطار بعد النداء للجمعة .

١٥٣٩ - مسألة - ومن لم يبق عليه من وقت الصلاة الا مقدار الدخول في الصلاة
بالتكبير وهو لم يصل بعد هو ذا كر للصلاة عارف بما بقي عليه من الوقت فكل شيء فعله
حينئذ من بيع أو غيره باطل مفسوخ أبدا القول رسول الله ﷺ : « من عمل عملا ليس عليه
أمرنا فهو رد » وهو في ذلك الوقت محرم عليه البيع وغيره مأمور بالدخول في الصلاة فلو
لم يكن عارفا بذلك جاز كل ما عمل فيه لأن وقت الصلاة للناسى تمت أبدا وأما من سها فسلم
قبل تمام صلاته فما أخذ من بيع أو غيره فردود كله لأنه قد عرف النسي عن ذلك مادام في
صلاة وهو في صلاة لكن غفله عن النسيان فهو انما ظن أنه باع ولم يبع لأنه غير البيع
الذي أحله الله تعالى له فاذا هو غيره فهو غير جائز ؛ وبالله تعالى التوفيق .

١٥٤٠ - مسألة - ولا يحل أن يجبر أحد على أن يبيع مع شريكه لا ما ينقسم ولا
ما لا ينقسم ولا على أن يقارمه فيبيع أحد ماله من الآخر لكن من شاء من الشريكين أو الشركاء
أن يبيع حصته فله ذلك ومن أبق لم يجبر فإن أجبره على ذلك حاكم أو غيره فسح حكمه
أبدا وحكم فيه بحكم النصب .

برهان ذلك قول الله تعالى : (ولا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل إلا أن تكون
تجارة عن رضاء منكم) ومن أجبر على بيع حقه فلم يرض فلا يجوز عليه لأنه خلاف
أمر الله تعالى فهو أكل مال بالباطل إلا حيث أمر الله تعالى بالبيع وإن لم يرض كالشفعة
وعلى الغائب : وعلى الصغير . وعلى الظالم ، واحتج القائلون باجبار الشريك على البيع مع
شريكه بخبر روى فيه « لا ضرر ولا ضرار » وهذا خبر لم يصح قطا إنما جاء مرسلا .
أو من طريق فيها اسحق بن يحيى وهو مجهول ، ثم لو صح لكان حجة عليهم لأن أعظم
الضرر والضرر هو الذي فعلوه من اجبارهم انسانا على بيع ماله بغير رضاه وبغير أن
يوجب الله تعالى عليه ذلك ، وما أباح الله تعالى قط أن يراعى رضا أحد الشريكين
بأسخاط شريكه في ماله نفسه وهذا هو (١) الجور والظلم الصراح ، ولا فرق بين أن يجاب
أحد الشريكين إلى قوله لا بد أن يبيع شريكى معى لاستعجال الثمن في حصتي وبين أن يجاب
الآخر إلى قوله لا بد أن يمنع شريكى من بيع حصته لأن في ذلك ضررا على في حصتي
وكلا الأمرين عدوان وظلم لكن الحق أن كليهما ممكن من حصته من شاء باع حصته
ومن شاء أمسك حصته ، وقدموها في ذلك بما رويانا من طريقين كبح فأبو بشر عن ابن

أني نجح عن مجاهد أن نخلة كانت لانسان في حائط آخر فساءله أن يشتريها منه فاني قال رسول الله ﷺ : « لا ضرر في الاسلام » وهذا مرسل ثم لوصح لكان حجة عليهم لاتنا قول لهم : نعم هذا منع من أن يجبر الآخر على الشراء من شريكه وهو لا يريد ذلك . أو على البيع منه أو من غيره وهو لا يريد ذلك ، فهذا ضرر ظاهر . وذكرنا أيضا ما روينا من طريق أبي داود ناسليمان بن داود التسكي ناحاد ناواصل مولى أبي عينة قال : سمعت محمد بن علي يحدث عن سمرة بن جندب « أنه كانت له عضد من نخل في حائط رجل من الانصار قال : ومع الرجل أهله فكان سمرة يدخل الى نخلة فيتأذى به فطلب اليه أن يبيعه أو يناقله فاني قد ذكر ذلك للنبي ﷺ فطلب اليه النبي ﷺ أن يبيعه فاني فطلب اليه أن يناقله فاني قال : فيه له ذلك وكذا أمرارغبه فيه فاني فقال : أنت مضار قال رسول الله ﷺ للانصارى : اذهب فأقطع نخله » .

قال أبو محمد : هذا منقطع لان محمد بن علي لاسماع له من سمرة ثم لوصح لكانوا مخالفين له في موضعين ، أحدهما أنهم لا يجبرون غير الشريك على البيع من جاره ولا على البيع معه ، وفي هذا الحديث خلاف ذلك ، والثاني قطع نخله وهم لا يقولون بهذا وبالله تعالى التوفيق .

١٥٤١ - مسألة - ولا يجوز بيع ما غنمه المسلمون من دار الحرب لاهل الذمة (١) لامن رقيق ولامن غيره وهو قول عمر بن الخطاب على ما ذكرنا في كتاب الجهاد . ومن طريق سعيد بن منصور نا جري عن المغيرة بن مقسم عن أم موسى قالت : أتى علي بن أبي طالب بآنية غنومة بالنهب من آنية العجم فاراد (٢) أن يكسرها وقسمها بين المسلمين فقال ناس من البهاتين : ان كسرت هذه كسرت ثمنها ونحن نقلي لك بها فقال علي : لم أكن لارد لكم ملكا نزعه الله منكم فكسرها وقسمها بين الناس .

قال أبو محمد : هذا من الصغار وكل صغار فواجب حمله عليهم ، وأما الرقيق فقيه وجه آخر وهو أن الدعاء الى الاسلام واجب بكل حال ، ومن الاسباب المعينة على الاسلام كون الكافر . والكافرة في ملك المسلم ، ومن الاسباب المبيدة عن الاسلام كونهما عند كافر يقوى بصارهما في الكفر وباقة تعالى التوفيق .

١٥٤٢ - مسألة - ولا يجلي بيع شيء ممن يوقن أنه يعصى الله به أو فيه وهو مفسوخ أبدا كييع كل شيء . ينبذ أو يعصر ممن يوقن أنه يعمل خيرا ، كييع الدرهم الرديئة ممن يوقن أنه يدلس بها . وكييع القلنان ممن يوقن أنه يفسق بهم أو يخصيم . وكييع المملوك

(١) في نسخة رقم ١٤ من أهل الذمة (٢) في نسخة رقم ١٤ ولراد

من يوقن أنه يسيء ملكته . أو كبيع السلاح أو الخيل عن يوقن أنه يبيعها (١) على المسلمين أو كبيع الحر عن يوقن أنه يبيعه وهكذا في كل شيء . لقول الله تعالى : (وتعاونوا على البر والتقوى ولا تعاونوا على الأثم والعدوان) واليروع التي ذكرنا تعاون ظاهر على الأثم والعدوان بلا طوليل وفسخها تعاون على البر والتقوى ؛ فإن لم يوقن بشيء من ذلك فالبيع صحيح لأنه لم ينع على إثم فإن عصى المشتري الله تعالى بعد ذلك فعليه . وروينا من طريق وكيع ناسفان الثوري عن ابن جرير عن عطاء قال : لا تبعه من يجمعه حرام . ١٥٤٣ - مسألة من يبيع شيئا جزا فاعلم كيله أو وزنه أو زرعه أو عدده ولم يعرف المشتري بذلك فهو جائز لا كراهية فيه لأنه لم يأت عن هذا البيع نهى في نص أصلا ولا فيه غش ولا خديعة ، ومنعه طائوس . وما لك وأجازه أبو حنيفة . والثاقفي . وأبو سليمان . قال علي : ولا فرق بين أن يعلم كيله . أو وزنه . أو زرعه . أو عدده ولا يعلمه المشتري وبين أن يعلم من نسج الثوب ولن كان ومتى نسج وإن أصيب هذا البر . وهذا القم ولا يعلم المشتري شيئا (٢) من ذلك والمفرق بينهما غلط . وقائل بلا دليل . واحتجوا في ذلك بما رويناه من طريق عبد الرزاق قال قال : ابن المبارك عن الأوزاعي أن رسول الله ﷺ قال : لا يخل رجل أن يبيع طعاما جزا فاعلم كيله حتى يعلم صاحبه وهذا منقطع فاقش الانقطاع ثم لم يصح لكان حجة على المالكين لأنهم لا يمتنعون بهذا الحكم الطعام دون غيره وليس في هذا المرسل إلا الطعام فقط ، فإن قالوا : فسناعلى الطعام غير الطعام قلنا : فهذا قسم على الطعام غير الطعام في المنع من يبعه حتى يقبض ؟ فإن قالوا : لم يأت النص إلا في الطعام قلنا : وليس في هذا الخبر إلا الطعام فاما اتبعوا النصين معادون القياس وإما قيسوا عليهما جميعا معاد هذا فباطل متيقن فكيف والنص قد جاء بالنهي عن البيع في كل ما يبيع قبل أن يقبض مخالفوه والله تعالى التوفيق .

١٥٤٤ - مسألة - وبيع الحيتان الكبار أو الصغار أو الاترج الكبار أو الصغار أو الدلاع أو الثياب أو الخشب أو الحيوان أو غير ذلك جذا فاحلال لا كراهية فيه ، ومنع مالك من ذلك في الكبار من الحيتان والخشب ، وأجازه في الصغار وهذا باطل لوجوه ، أولها أنه خلاف (٣) القرآن في قول الله تعالى : (وأحل الله البيع) وقال تعالى : (وقد فضل لكم ما حرّم عليكم) فهذا بيع حلال (٤) ولم يأت تفصيل بتحريمه ، والثاني أنه قد اذلم بعد الكبير (٥) الذي منع به من بيع الجذاف من الصغير الذي أباح به وهذا رد . جدا لأنه حرّم وحل ثم لم يبين ما الحرام فيجتنبه من يبيعه وما الحلال فيأتيه ، والثالث أنه

(١) في النسخة رقم ١٤ هما (٢) في النسخة رقم ١٤ بقى (٣) في النسخة رقم ٤ أنه خالف (٤) في النسخة رقم ٤ أنه يبيع فهو حلال (٥) في النسخة رقم ١٤ الكبير

لا كبير الا باضافته الى ما هو أصغر منه ولا صغير الا باضافته الى ما هو أكبر منه قال شابل صغير جدا بالاضافة الى الثول وكبير جدا بالاضافة الى السردين ، والمدارى كبار جدا بالاضافة الى السهام وصغار جدا بالاضافة الى الصواري وهكذا فى كل شيء ، والرابع انه لم يزل عمل المسلمين فى عهد رسول الله ﷺ وبعده فى شرق الأرض وغربها بيع الضياع وفيها النخل الكثير والشجر وغير ذلك بغير عدد لكن جدا فاقوه أحد من يميز ذلك هناك ويمتعه ههنا وما نعلم له متعلقا أصلا ولا أحدا قاله قبله .

١٥٤٥ - مسألة - وبيع ألبان النساء جائز . وكذلك الشعور ، وبيع العذرة والزبل للتزويل . وبيع البول للصباغ جائز ، وقد منع قوم من بيع كل هذا .

قَالَ بوجمده : لا خلاف فى أن المرأة أن تحلب لبنها فى آتاء . وتعطيه لمن يسقيه ميبا وهذا تملك منباله ، وكل ما صح ملكه وانتقال الأملاك فيه حل بعه لقول الله تعالى : (وأحل الله البيع) الاما جاء فيه نص بخلاف هذا ، وأما الشعور . والعذرة . والبول فكل ذلك يطرح ولا يمنع منه أحد هذا عمل جميع أهل الأرض ، فإذا تملك لأحد (١) جاز بيعه كما ذكرناه . وروينا من طريق يحيى بن سعيد القطان عن عبد الملك العرزمى عن عطاء بن أبى رباح لا بأس بأن يستمتع بشعور الناس كان الناس يفعلونه .

١٥٤٦ - مسألة - وبيع النحل . ودود الحرير . والضب . والضبع جائز حسن أما الضب . والضبع لخلال أكلهما كما ذكرناه قبل وصيد من الصيد ، وما جاز تملكه جاز بيعه كما قدمنا ، وأما النحل . ودود الحرير فلهما منفعة ظاهر قومه ما لم يكن فبيعهما جائز ، ومنع أبو حنيفة من كل ذلك وما نعلم له حجة أصلا ولا أحد أسبقه الى المنع من بيع النحل . ودود القز ، وأما ما عسل النحل فى غير خلايا ما الكها فهو لمن سبق إليه لأنه ليس بضمها ولا متولدا منها كالبيض . والولد . واللبن . والصوف لكنه كسب لها كهيد الجارح ومها غير النحل والجارح فهو لمن سبق إليه ، وأما ما وضعت فى خلايا صاحبها فلا تملك ذلك وضع الخلايا فإصار فيها فهو له (٢) وكذلك من وضع جباله الصيد أو قلة الماء أو حظيرا لسمك فكل ما وقع فى ذلك فهو له لأنه قد تملكه بوضع ما ذكرناه والله تعالى التوفيق .

١٥٤٧ - مسألة - وابتاع الحرير جائز وقال بالمنع منه بعض السلف كما روينا من طريق محمد بن المتنى ناخض بن غياث عن ليث عن طاوس أنه كره التجارة فى الشابرى الرقيق . والحرير ولبسه ، وجاء فى ذلك ما روينا من طريق ابن وهب نا معاوية ابن صالح عن عبد الوهاب بن نخت عن أبى الزناد عن الأعرج عن أبى هريرة : أن

رسول الله ﷺ قال : ان الله تبارك وتعالى حرم الخمر وثمنها وحرم الميتة وثمنها وحرم الحرير وثمنه ، وهذا فيه معاوية بن صالح (١) - وهو ضعيف - ولو صح قلنا به ، وقد صح عن النبي ﷺ انه قال في حق الحرير التي كساها عمر : «لم أكسها لتلبسها لكن لتبنيها» أو كلاً ما هذا معناه .

١٥٤٨ - مسألة - وأبقاع ولد الزنا . والزانية حلال . روينا من طريق محمد ابن المنذر ما معتمر بن سليمان عن ليث عن مجاهد قال : ولد الزنا لا تبعه (٢) ولا تشتره ولا تأكل ثمنه . قال علي : لاجحة في أحدود رسول الله ﷺ وأحل الله البيع ، وقد أمر عليه الصلاة والسلام ببيع الأمة المحدودة في الزنا ثلاث مرات اذا زنت الرابعة .

١٥٤٩ - مسألة - ويبيع جلود الميتات كلها حلال اذا دبت ، وكذلك جلده الخنزير وأما شعره وعظمه فلا ، ولا يحل بيع عظام الميتة أصلاً ، ومنع مالك من بيع جلودها وان دبغت وأباحه الشافعي . وأبو حنيفة ، وأباح مالك بيع صرف الميتة ومنع منه الشافعي .

برهان صحة قولنا قول رسول الله ﷺ : «هلا أخذوا إهابها فذبغوه فأتضعوا به قالوا : يا رسول الله انها ميتة قال : انما حرم أكلها ، وقد ذكرناه باسناده في كتاب الطهارة من ديوانها فافقني عن اعادته فأمر عليه السلام بان ينتفع بجلود الميتة بعد الدباغ وأخبر ان أكلها حرام والبيع منقعة بلا شك فهو داخل في التحليل وخارج عن التحريم اذ لم يفصل تحريمه قال تعالى : (وقد فصل لكم ما حرم عليكم) وأما الخنزير فحرام كله حاشا طهارة جلده بالدباغ فقط . ومن عجائب احتجاج المالكيين ههنا قولهم : ان الجلد يموت وكذلك الريش فسقيه الميتة ، وأما الصوف والشعر فلا يموت فلو عكس قولهم فقيل لهم : بل الجلد لا يموت وكذلك الريش وأما الصوف والشعر فسقيه الميتة بأى شيء كانوا ينفصلون ، وهل هي الادعوى كدعوى رويانا من طريق عبدالرزاق عن معمر بن حاد بن أبي سليمان لا بأس برش الميتة وأباح الاتضاع بعظم القيل ويبيعه طاموس . وابن سيرين . وعروة بن الزبير ومنع منه الشافعي وغيره والله تعالى التوفيق .

١٥٥٠ - مسألة - ويبيع المكاتب قبل أن يؤدي شيئاً من كتابته جائز وتبطل الكتابة بذلك فان أدى منها شيئاً حرم بيع ما قبل منه ما أدى وجاز بيع ما قبل منه ما لم يؤد وبطلت الكتابة فيما يبيع منه بوقته ما قبل منه ما أدى حرام مثل أن يكون أدى عشر كتابته فله عشرة رهرو يجوز بيع تسعة أعشاره ، وهكذا في كل جزء كثير أو قل ، وهذا مكان اختلف

(١) قال الحافظ الذهبي في ميزانه : «وته أحد وأبو زرعة وغيرهما ، وكان يحيى القطان يمتنع ولا يرناه وقال أبو حاتم : لا يبيع هو كذا لم يخرج له البخاري ولينابن معناه (٢) في النسخة رقم ١٦٦ انتهى»

الاس فيه قتال طائفة: المكاتب عبدماجي عليه لودرم من كتابه أو أقل ويعة جائز
 مادام عبدا وتنقض الكتابة بذلك ، والمكاتب عديم معتق بصفة ، وهذا قول (١)
 أبي سليمان وأصحابنا ، وقالت طائفة : المكاتب عبدماجي عليه من كتابه درهم أو أقل
 إلا أنه لا يعمل بيه إلا أن يعجز وهو قول أبي حنيفة . ومالك : والشافعي ، وهذا قول
 طاهر التناقص لأنه ان كان عبدا فيه جائز ما لم يأتنص بالمنع من بيعه ولا نص في
 ذلك ، وذهب قوم إلى أنه ان أدى ربع كتابه فهو حر وهو غريم يتبع بما (٢) بقي عليه
 منها ، وروىنا من طريق سعيد بن منصور نا شيم نا المغيرة قال : سمعت ابراهيم . والشعبي
 يقولان : كان ابن مسعود يقول في المكاتب اذا أدى ربع قيمته (٣) فهو غريم لا يترق
 وكان زيد بن ثابت يقول : هو عبدماجي عليه درهم ، وقال علي بن أبي طالب : المكاتب
 يعتقه بقدر ما أدى وبرق منه بقدر ما بقي ويرث بقدر ذلك ، ويحجب بقدر ذلك .
 ومن طريق سفيان بن عينة عن عبد الرحمن بن عباد بن عبد الرحمن بن عباد بن
 مسعود عن عمه القاسم بن عبد الرحمن بن عباد بن مسعود عن جابر بن سمرة قال : قال
 عمر بن الخطاب : تكاتبون مكاتبين فأهيم ما أدى الشطر فلا رق عليه ، وروى عن ابن
 مسعود أيضا اذا أدى الثلث فهو غريم . ومن طريق وكيم نا سفيان الثوري عن منصور
 ابن المعتز عن ابراهيم نا قال : اذا أدى المكاتب الربع فهو غريم . ومن طريق
 عبد الرزاق عن ابن جريج عن عطاء اذا بقي على المكاتب ربع كتابه وأدى سائر ما فهو
 غريم ولا يعود عبدا . ومن طريق عبد الرزاق عن عكرمة بن عمار عن يحيى بن أبي كثير
 قال : قال ابن عباس : اذا بقي على المكاتب خمس أواق : أو خمس زود . أو خمسة أوسق فهو
 غريم ، وروى عنه أيضا اذا أخذ الصلح فهو غريم وبكل هذه الأقوال قالت طائفة من العلماء
 قال علي : الحجة عند التنازع هو ما أمر الله تعالى بالرجوع إليه ان كنا مؤمنين من
 كتابه وسنة رسوله ﷺ . وروىنا من طريق البخاري نا حنيفة نا الليث . هو ابن سعد .
 عن ابن شهاب عن عروة بن الزبير عن عائشة أم المؤمنين نا أخبرته أن برة جاءت تستعينها
 في كتابتها ولم تكن قضت منها شيئا فقالت لها عائشة : ارجعي إلى أمك فان أجوا أن
 أقضي عنك كتابتك ويكون ولاؤك لي فملت فذكرت ذلك ببررة لاهلها فابروا وقالوا :
 ان شامت ان تحتسب عليك فلتفعل ويكون لنا ولاؤك فذكرت ذلك لرسول الله ﷺ
 فقال رسول الله ﷺ : ايتاعي واعتي فأما الولاء لن أعتق ، (٤) ، ومن طريق البخاري

(١) في النسخة رقم ١٤ وهو قول (٢) في النسخة رقم ١٦ وهو غريم لم يبع بما (٣) في النسخة رقم ١٤
 أدى قيمته (٤) الحديث في صحيح البخاري ج ٣ ص ٣٠٢ بأطول من هنا

فاخلاق بن يحيى تاعبد الواحد بن أيمن المكي عن أبيه قال: ودخلت على عائشة فقالت: دخلت على بريرة [وهي مكاتبه] (١) فقالت: يا أبا المومنين اشتريني فإن أهلك يبعونى فاعتقني فقالت: نعم فقالت: إن أهلك لا يبيعونى حتى يشتروا ولا تى فقالت: لا حاجة لى فبك قسم ذلك الذى عليه السلام أوفى به فقال: ما عان بريرة اشتريها فاعتقها ولا يشتروا ما شاؤوا [قالت] فاشتريتها فاعتقتها، وذكرت باقى الخبر، فامر بيع بريرة وهى مكاتبه على تسع أواقى فى تسع سنين كل سنة أوقية أشهر من الشمس وانها لم تكن أدت بعد من كتابتها شيئا وانها بيعت كذلك وإن أهلها عرضوها للبيع وهى مكاتبه يعلم النبى عليه السلام لا تنكر ذلك عليهم بل أمر بشراؤها وعقها والولاء لمن أعتقها، وهذا ما لا يخفى منه فبلغوا (٢) عندها فقالت طائفة: انها كانت عجوز وهذا كذب بحت مجرد بآروى قط أحد أنها كانت (٣) عجوز ولا جاء ذلك عنها (٤) فى الخبر، وأين المعجزة منها وهى فى استقبال تسعة أعوام وعائشة بعد عند رسول الله عليه السلام جائزة الأمر بتباعد وتمتق ولم تقم عند رسول الله عليه السلام الا تسعة (٥) أعوام قط، واحتج بعضهم بقول الله تعالى: (أو فوا بالعقود) قلنا: نعم وهو ما مورب الوفاء بالعقد وليس له قضاة لكن إذا خرج عن ملكه بطل عقده عن غيره لقول الله تعالى: (ولا تكسب كل نفس إلا عليها) والعجب أن المحتجين بهذا يرون الرجوع فى العتق الوصية ولا يحتجون على أنفسهم بأوفوا بالعقود وليس إجماعا فإن سفیان الثورى لا يرى (٦) الرجوع فى العتق والوصية. وكلهم يحجز بيم البديقول له سيده: إن جاء أبى فأت حر، ويبطلون بيمه بهذا العقد ولا يجيزون له الرجوع فى العقد بغير إخراجها عن ملكه فظهر عظيم تناقضهم وفساد قولهم • فإن ذكرنا ذكر الآثار التى جاءت والمكاتب عبد ما بقى عليه درهم (٧) فانها كلها ساقطة، وأحدها من طريق عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده وهى صحفة وكم خالفوا هذه الطريق إذا خالفت مذاهبهم، والآخر من طريق عطاء بن السائب عن ابن عمرو بن العاصى ولا إجماع له منه والحديث منقطع، ثم لو صح لما كان فهما الاتحديد انه عبد ما بقى عليه عشر مكاتبه أو عشر عشرين، وأخبر موضوع من طريق ابن عمر مكنوب فسقطت كلها • وأما إذا أدى شيئا من كتابته قلنا رويناه من طريق أحمد بن شعيب أن أحمد بن عيسى الدمشقى نايزيد بن هارون أن أبا نوح بن سلمة عن قتادة. وأيوب السخيتانى قال قتادة: عن خلاص عن علي بن أبى طالب، وقال

(١) الزبادى من صحيح البخارى ج ٤ ص ٢٣ (٢) يقال بلغ الرجل بالوحا وتبليحا أى أيا (٣) انظر كانت ز ياد من السختر رقم ١٦ (٤) لفظه من ز ياد من السختر رقم ١٤ (٥) فى النسخ رقم ١٦ الاسبغ وهو غلط لأن النبى صلى الله عليه وسلم خطبوا به ابتعت سنين ودخل عليها وهى ابنة تميم ومات عنها سلافة عليه وسلم وهى ابنة غانية عذرة لها (٦) فى النسخ رقم ١٤ سنين الثورى يرى (٧) فى النسخ رقم ١٦ غير

أيوب عن عكرمة عن ابن عباس ثم اتفق على . وابن عباس كلاهما عن النبي ﷺ أنه قال : « المكاتب يعتق منه بقدر ما أدى ويقام عليه الحد بقدر ما عتق منه ويورث بقدر ما عتق منه » .

قال علي : وهذا السناد في غاية الصحة وما نعلم أحدا عابه إلا بأنه قد أرسله بعض الناس فكان هذا عجايبا إلا أن المعترضين بهذا يقولون : إن المرسل أقوى من المسند أو مثله فالآن صار إرسال من أرسل يطل ويطل به الاسناد عن أسنده وما يسلك في دينه هذه الطريق الآمن لا دين له ولا حياء ونعوذ بالله من الخذلان .

١٥٥١ مسألة ويوع المديرو المديرة حلالا لغير ضرورة ولغير دين لا كرامة في شيء من ذلك ويطل التدبير بالبيع كما تبطل الوصية ببيع الموصى بعقوله ولا فرق ، وهو قول الشافعي ، وأبو سليمان ، وقال أحمد : يباع المديرو كافتنا ولا يتابع المديروه هذا تفريق لأبرهان علي صحة ، وقال مالك : لا يباع المديرو ولا المديرة إلا في الدين فقط فإن كان الدين قبل التدبير يباع فيه في حياة سيدهما وإن كان الدين بعد التدبير لم يباعا فيه في حياة المديرو ويباع فيه بعد موته ، فإن لم يحمل الثلث المديرو ولأدين هنالك اعتق منه ما يحمل الثلث ورق سائر قال : فإن بيع في الحياة بغير دين فاعتقه الذي اشتراه نفذ البيع وجاز ، وهذه (١) أقوال في غاية التناقض ، ولأن كان يعمه حراما فما يحمل يعمه (٢) لا في دين ولا في غيره اعتق أولم يعتق كالاتباع أم الولد ولا ينفذ بيعها وإن اعتقت ولأن كان يعمه حلالا فما يحرم (٣) متى شاء سيده يعمه ، وما نعلم لهم في هذا التفسير حجة لا من نص . ولا من رواية سقيمة . ولا قول صاحب . ولا قياس . ولا رأى لهوجه ، وقال أبو حنيفة : لا يباع المديرو لا في دين ولا في غيره لا في الحياة ولا بعد الموت وهو من الثلث فإن لم يحمله الثلث استسعى في ثلث قيمته (٤) ، وقال زفر : هو من رأس المال كأم الولد وما نعلم لهم حجة أصلا ولا متعلق لهم في قول الله تعالى : (أوفوا بالعقود) أما المالكيون فجازوا بيعه في مواضع قد ذكرناها فلم يفوا بالعقود ، وأما الحنفيون فاستسعوه في ثلث قيمته فلم يفوا بالعقود .

قال أبو محمد : واحتجوا بأشياء تذكرها إن شاء الله تعالى . منها خير رواه عبد الباقي بن قانع عن موسى بن زكريا عن علي بن حرب عن عمرو بن عبد الجبار ثقة (٥) عن عمه عبيدة بن حسان عن أيوب عن نافع عن ابن عمر عن النبي صلى الله عليه وآله وسلم « المديرو لا يباع ولا يشتري وهو حر من الثلث ، وهذا خبر موضوع لأن عبد الباقي أوى

(١) في النسخة رقم ١٦ في هذه (٢) لفظ يعمه زاد ضمن النسخة رقم ١٦ (٣) في النسخة رقم ١٤ ولا يحرم .

(٤) في النسخة رقم ١٤ في باقي قيمته والشي واحد (٥) لفظه تفر زاد ضمن النسخة رقم ١٦

كل يليق قد ترك حديثه اذ ظهر فيه البلاء ، ثم سائر من رواه الى ابيوب ظلمات بعضها فوق بعض كلهم مجهولون ، وعمر بن عبد الجبار ان كان هو السنجارى فهو ضعيف وان كان غيره فهو مجهول ، ثم لو صح لكان المالكيون قد خالفوه وقد اجاز الحنفيون بيع المدبر في بعض الاحوال وهو انهم قالوا في عبيدين اثنين دبره أحدهما ثم أعتق الآخر نصيبه : فان على الذى دبر نصيبه أن يضمن قيمة نصيب صاحبه الذى أعتق حصته وهذا بيع للمدبر فقد خالفوا هذا الخبر الموضوع مع احتجاجهم به ، وان العجب ليكثر من رد حديث بيع المكاتب . وحديث المصراة . وحديث النهي عن بيع الكلب مع حبة أسانيد ها وانتشارها ثم يحتاج هذه الكذبة ، وذكروا ما روينا من طريق أبي جعفر محمد بن علي بن الحسين : ان رسول الله ﷺ باع خدمة المدبر ، وهذا مرسل ولا حجة في مرسل ، ثم لو صح لكان حجة على الحنفيين والمالكين لانهم لا يرون بيع خدمة المدبر ما لهم أثر غير ما ذكرنا .

واحتجوا برواية عن نعيم بن حماد عن ابن المبارك عن ابن جريج عن أبي الزبير أنه سمع جابر بن عبد الله يقول في أولاد المدبرة : اذا مات سيدها ما نراهم الا احرارا وولدها كذلك منها فكاكنا عن مضمونها . ومن طريق ابن وهب عن عبد الجبار بن عمر عن ابن شهاب ، ووريدة قال جميعا : ان عائشة أم المؤمنين باعت مدبرة لها في الاعراب فأخبر بذلك عمر فبعث في طلب الجارية فلم يجدها فأرسل الى عائشة فأخذ الثمن فاشتري به جارية فجعلها مكانها على تديرها . ومن طريق وكيع نا حاد بن زيد عن أبيوب عن نافع عن ابن عمر أنه كره بيع المدبرة هذا كل ما هو باع عن الصحابة رضي الله عنهم وكله لا حجة لهم فيه .

أما خبر عمر فساقط لأن الزهري ووريدة لم يولدا الا بعد موت عمر بخمس وثلاثين سنة وزيادة فهو منقطع وأيضا فقيه عبد الجبار بن عمرو وهو ضعيف ، ثم لو صح لكان هذا عليهم لاهم (١) لو جوه ، أو لما ان المؤمنين قد خالفوه في ذلك فليس قوله حجة عليها ولا أولى من قولها وهذا تنازع قالوا يجب عند التنازع ايراد القرآن . والسنة وهما يبيحان بيع المدبر ، والثاني انهم قد خالفوه لأن فيه انه قد أخذ الثمن فابتاع به جارية فجعلها مدبرة مكانها ويعيد الله أمير المؤمنين من هذا الحكم الفاسد الظاهر العوارذ يحرم بيع مملوكة من أجل مملوكة أخرى يبعث لا يحل بيعها ، ويلزم على هذا من باع حراً أن يبتاع بالثمن عبدا فيعتقه مكانه وهذا خلاف قول الله تعالى : (ولا تكسب كل نفس الا عليها ولا تزر وازرة وزر أخرى) وكيف ان ذهب الثمن أو لم توجد به رقة أو وجدت به رقاب أو وجدت بالمبيعة بعد ان جعلت هذه الأخرى مدبرة مكانها ولعل هذه تموت مملوكة فكيف (٢)

العمل أو لعلها تعيش وتموت الميعة معلوك فكيف العمل في هذا التخليط حاشاه من هذا فيطل تعلقهم بقول عمره وأما خبر جابر فلا متعلق لهم فيه أصلاً وإنما هو تمويه منهم مجرد لأنه ليس فيه المنع من بيع المدبرة أصلاً وإنما فيه حكم ولدها أن عتقت هي فقط ولو كان لهم حياة مأمورها في الدين يمثل هذا فكيف وقد جاء عن جابر خلاف قولهم كما روينا من طريق ابن وهب عن عبيد الله بن عمر عن نافع عن ابن عمر أنه كان يقول: ولد المدبرة بمنزلتها يرقون برقبها ويعتقون بعقها، وذكر ابن وهب عن رجال (١) من أهل العلم عن عثمان ابن عفان، وعلى بن أبي طالب، وزيد بن ثابت، وجابر بن عبد الله، وغيرهم مثل قول ابن عمر فهذا جابر يرى أرقاق المدبرة، فإن قيل: هذا مرسل قلنا: بالمرسل احتجاجهم علينا غفوه أو فلتاحتجوا به. وأما حديث ابن عمر فأنما فيه الكرامة فقط، وقد صح عن ابن عمر يان جواز بيع المدبرة كما روينا بأصح سند من طريق مالك عن نافع عن ابن عمر أنه كان يقول: لا يبط الرجل وليدة إلا وليدة إن شاء باعها. وإن شاء وهبها. وإن شاء صنع بها ما شاء. ومن طريق عبد الرزاق عن معمر عن أبيوب السختياني عن نافع عن ابن عمر أنه دبر جاريته له فكان يطلوهما حتى ولدت أحدهما فهذا نص جلي من ابن عمر على جواز (٢) بيع المدبرة، فإن ادعوا اجتماعاً على جواز وطئها كذبوا لما روينا من طريق عبد الرزاق عن معمر عن الزهري أنه كان يكره أن يبط الرجل مدبرته قال معمر: قلت له: لم تكرهه؟ قال: لقول عمر: لا تحربها وفيها شرط لأحد، فظهر فساد ما تعلقوا به عن الصحابة رضي الله عنهم وأنه (٣) ليس لهم حجة في شيء جاء عنهم، فهو من طريق النظر بأن قالوا: لما فرق بين اسم المدبر واسم الموصى به يتقو بموجب أن يفرق بين حكيمهما.

قال أبو محمد: وهذا باطل لأنه دعوى بلا برهان. وليس كل اسمين يختلفا واجب أن يختلف معناهما وحكما إذا وجد في اللغة متفق المعنى فإن المحرر، والمتق اسمان مختلفان ومعناها واحد، والزكاة، والصدقة كذلك. والزواج، والنكاح كذلك، وهذا كثير جداً، وحتى لو صح لهم هذا الحكم الفاسد لكان الواجب إذا جاد فيها نص أن يوقف عنده، وأيضاً فليس في اختلاف الاسمين ما يوجب أن يباع أحدهما ولا يباع الآخر وقد اختلف اسم الفرس، والعبد وكلاهما يباع.

قال علي: فلم يبق لهم متعلق أصلاً، ومن البرهان على جواز بيع المدبر. والمدبرة قول الله تعالى: (وأحل الله البيع) وقوله تعالى: (وقد فصل لكم ما حرم عليكم) فصح أن يبيع كل ممتلك جائز إلا ما فصل لنا تحريم يعم ولم يفصل لنا تحريم يبيع المدبر. والمدبرة

(١) في النسخة رقم ١٦ عن رجل (٢) في النسخة رقم ١٦ عمر رجل (٣) في النسخة رقم ١٦ وأنهم

فبيعها لحلال . ومن السنة ما روينا من طريق وكيع أن أسفيان الثوري . واسماعيل بن أبي خالد كلاهما عن سلمة بن كهيل عن عطاء بن أبي رباح عن جابر بن عبد الله . أن رسول الله ﷺ باع المدبر . ومن طريق عبد الرزاق عن سفيان بن عيينة عن عمرو بن دينار أنه سمع جابر بن عبد الله يقول : دبر رجل من الأنصار غلاما له لم يكن له مال غيره فقال رسول الله ﷺ : « من يبتاعه مني فاشتراه رجل من بني عدى بن كعب » قال جابر : غلاما قطيا مات عام أولي في أمارقة ابن الزبير . وروينا أيضا من طريق الليث . وأيوب عن أبي الزبير أنه سمعه من جابر ، فهذا أثر مشهور مقطوع بصحته بنقل التواتر وأمر كان بحضرة الصحابة رضي الله عنهم كلهم مسلم راض فلو ادعى المسلم ههنا الإجماع لما أبعد لا كدعائهم الكاذبة . فقال بعض أهل الكذب : بيع في دين والافلاحي وجهه يبيع قلما : كذبهم وأفكتم وأتما بيع لانه لم يكن لمدبره مال غيره فلماذا باعه النبي ﷺ ، وأمالو كانه مال غيره فبيعه مباح لا واجب كسائر من تملك ، ومن طريق النظر (١) أنه صح الإجماع على جواز بيع المدبر قبل أن يدبر فمن منع منه بعد أن يدبر فقد أبطل وادعى مالا برهان له . ومن طريق القياس الذي لو صح القياس لم يكن شيء أصح من هذا وهو أن المتفق بصفة لا يدري أبدركها المتق بها أم لا والموصى يعتقد لا يختلفون في جواز بيعه قبل مجيء تلك الصفة والمدبر موصى يعتقد كلاهما من التلك فواجب أن صح القياس أن يباح المدبر كإباحة الآخرا ولو كان لا النصوص يتجهز ولا القياس يحسنون . ومن صح عنه بيع المدبر ما روينا (٢) من طريق عبد الرزاق عن سفيان بن عيينة عن يحيى بن سعيد الأنصاري عن جده عمرة بنت عبد الرحمن أم المؤمنين . باعت مدبرة لها . ومن طريق عبد الرزاق عن معمر بن أيوب السختياني عن عمر بن عبد العزيز . ومحمد بن سيرين قال جميعا : المدبر وصية . وبه إلى معمر عن عبد الله بن طاوس قال : سألت محمد بن المنكدر عن المدبر كيف كان قول أبي فيه أبيعته صاحبه ؟ قلت : كان أبي يقول : يبيعه إن احتاج إليه فقال ابن المنكدر : وإن لم يحتج . ومن طريق عبد الرزاق عن ابن جريج أخبرني عمرو بن دينار قال : كان طاوس لا يرى بأسا أن يعود الرجل في عتاقه قال عمرو . بئى التدبير . ومن طريق سفيان بن عيينة عن ابن أبي نجيح عن مجاهد قال : المدبر وصية يرجع فيه إذا شاء . ومن طريق عبد الرزاق عن ابن جريج سمعت عطاء يقول : يهاد في المدبر وفي كل وصية . وقدرينا عن ابن سيرين . وعطاء كراهية بيع المدبر . وعن الشعبي يبيعه الجري . ويرع عنه الورع .

(١) في نسخة رقم ١٦ وأما من طريق النظر (٢) في نسخة رقم ١٦ كما روينا

قال ابو محمد : بل يبيعه الورع اقتداء برسول الله ﷺ ويقف عنه الجاهل وقائه ما تخاف تبعه من الله تعالى في أمر لم يفصل لنا تحريمه في كتابه ولا في سنة رسوله ﷺ بل تخاف التبعة منه عز وجل في تحريمنا لم يفصل لنا تحريمه أوفى توقفنا فيه خوف أن يكون حراما ونعوذ بالله تعالى من هذا قال تعالى : (فلا وربك لا يؤمنون حتى يحكوك في أشجار بينهم ثم لا يجدوا في أنفسهم حرجا مما قضيت ويسلبوا تسليما) وبيع المدير بما قضى به رسول الله ﷺ فمن كان مؤمنا فلا يجد في نفسه حرجا مما قضى فيه وبالله تعالى التوفيق .

١٥٥٢ مسألة وبيع ولدا المدبرة من غير سيدها حلت به قبل التدبير أو بعده حلال ، وبيع ما ولدت المكاتب قبل أن تسكنه وبعدها أن تكونت مالم تؤد شيئا من كتابتها حلال ، وبيع ولدا الم ولد من غير سيده قبل أن تكون أم ولد حلال هذا كله لا خلاف في شيء منه إلا ما حلت به المدبرة بعد التدبير ، وأما ما ولدت أم الولد من غير سيدها بعد أن صارت أم ولد لحرام يعمو حكمه بحكم أمه وسنذكر أن شاء الله تعالى حكم ما حلت به المكاتب بعد أن تؤدى شيئا من كتابتها في كتاب المكاتب من ديوانها هذا إن شاء الله تعالى ولا حول ولا قوة إلا بالله عز وجل .

برهان صحة قولنا فولد المدبرة التي تحمل به بعد التدبير هو أنه ولد أمة جائز يعمها فهو عبد لأن ولده الأمة عبد ، وروينا مثل قولنا هذا عن عبد الرزاق عن معمر أخبرني من سمع عكرمة يقول : أولاد المدبرة لا عتق لهم . ومن طريق عبد الرزاق عن ابن جريج : وابن عينة قال ابن جريج : عن عمرو بن دينار . وعطاء كلاهما عن أبي الشعثاء ، وقال ابن عينة عن عمرو بن دينار عن أبي الشعثاء قال : أولاد المدبرة عبيد ، وأما ما حلت به ثم أدركها العتق قبل أن تضعه فهو حر معها مالم يستتبه السيد لما ذكرنا قبل من أنه وإن كان غيرها فهو تبع لها . واحتج المخالفون على القول بأن ولدا المدبرة بمنزلة أمهم بأنه قد صح عن عثمان . وجابر . وابن عمر ، وروى عن علي . وابن عباس . وزيد ولا يعرف لهم من الصحابة مخالف .

قال ابو محمد : لاجبة في أحد دون رسول الله ﷺ وقد ذكرنا خلافهم لطوائف من الصحابة لا يعرف لهم منهم مخالف كالذي صرح عن عثمان . وصوب . وتميم الدار من ان البيع لدار واشترط سكنها مدة عمر البائع وذلك بحضرة الصحابة لا يعرف لهم منهم مخالف ، وغير ذلك كثير جدا ، وأما ولد أم الولد قبل أن تكون أم ولد فلا خلاف فيه ، وأما ما حلت به بعد أن تكون أم ولد فلا يحل بيعهم لأنها حرام بيعها وهو إذا حلت به بعضها لحرام بيعه وما حرم بيعه يقين فلا يحل بعد ذلك إلا بنص ولا نص في

جواز بيعه بدم مفارقه لها * فان ذكروا كل ذات رحم فولدها بمنزلتها فهو ليس عن رسول الله ﷺ فلاحجة فيه ، ثم أول مخالف لهذا في ولد المعتقة بصفة . وولد المعتقة الى أجل وبالله تعالى التوفيق *

١٥٥٣ مسألة ويبيع المتق الى أجل أو بصفة حلال مالم يجب له العتق بحلول تلك الصفة كمن قال لعبد : أنت حر غدا فله بيعه مالم يصبح الغد أو كمن قال له : أنت حر اذا أطلق مريض فله بيعه مالم يبق مريضه لانه عبد مالم يستحق العتق وهو قول الشافعي . وأبي حنيفة . وأبي سليمان . وأصحابهم ، وقال مالك . كذلك في المتق بصفة يمكن أن تكون ويمكن أن لا تكون ولم يقله في المتق الى أجل ، واحتج بانه لا بد أن يكون قتلنا : نعم فكان ماذا ؟ الا أنه حتى الآن لم يكن يعدو لادليل لهم على هذا الفرق أصلا وانما هو دعوى واحتجاج لقولهم بقولهم *

١٥٥٤ مسألة وجائز لمن أتى السوق من أهله أو من غير أهله أن يبيع سلعته بأقل من سعرها في السوق بآكثر ولا اعتراض لاهل السوق عليه في ذلك ولا للسلطان ، وقال المالكيون : ليس له أن يبيع بأقل من سعرها ومنع من ذلك وله أن يبيع بآكثر . قال علي : وهذا عجب جدا أن يمنعوه من الترخيص على المسلمين ويبيحون له التعلية ان هذا لعجب (١) وما نعلم قولهم هذا عن أحد قبل مالك ، ثم زادوا في العجب واحتجوا بالذي روينا من طريق مالك عن يوسف بن يوسف عن سعيد بن المسيب أن عمر بن الخطاب بن أن بليعه وهو يبيع زبياله بالسوق فقال له عمر : اما أن تزيد في السعر واما أن ترفع عن سوقنا *

قال علي : هذا لاحجة لهم فيه لوجوه ، أحدها انه لاحجة في أحد دون رسول الله ﷺ ، والثاني انهم كم قصة خالفوا فيها عمر (٢) كاجبار بن عمار على النفقة على ابن عمهم . وكتفقه كل ذي رحم محرمة اذا ملك وغير ذلك ، والثالث انه لا يصح عن عمر لأن سعيد بن المسيب لم يسمع من عمر الا بنية النعمان بن مقرن فقط ، والرابع انه لو صح لكانوا قد أخطئوا فيه على عمر فآلوه بما لا يجوز وانما أراد عمر بذلك لو صح عنه بقوله اما أن تزيد في السعر يريد أن يتبع من المكاييل أكثر مما يتبعه ذاك الثمن وهذا خلاف قولهم هذا الذي لا يجوز أن يظن بعمر غيره فكيف وقد جاء عن عمر ميناكا (٣) روينا هذا الخبر عنه من طريق (٤) عبد الرزاق عن ابن جريج عن عمرو بن شعيب قال : وجد عمر حاطب بن أبي بليعه يبيع الزبيب بالمدينة قال : كيف يتبع يا حاطب ؟ فقال مدين فقال عمر : تبتاعون بأبوابنا وافتيتا

(١) في النسخة رقم ١٦ لمجي (٢) في النسخة رقم ١٤ خالفوا عمر (٣) لفظ كاستعمن النسخة رقم ١٤

(٤) في النسخة رقم ١٦ هذا الخبر عن عبد الرزاق

وأوقافا تقطعون في رقابنا ثم يبيعون كيف شئتم ببع صاعوا ولا تبيع في أسواقنا ولا فسيوا في الأرض ثم اجلبوا ثم يبيعوا كيف شئتم ، فهذا خبر عمر مع حاطب بن الزيب كما يجب أن يظن بعمر ، فان قالوا : في هذا ضرر على أهل السوق قلنا : هذا باطل بل في قولكم أنتم الضرر على أهل البلد كلهم . وعلى المساكين . وعلى هذا المحسن إلى الناس ولا ضرر في ذلك على أهل السوق لأنهم إن شاء وأن برخصوا كما فعل هذا فليفعلوا ولا يفهم أملاك بأموالهم كما هذا أملاك بماله ، والحجة القاطعة في هذا قول الله تعالى : (إلا أن تكون تجارة عن تراض منكم) وقوله تعالى : (وأحل الله البيع) .

١٥٥٥ مسألة ومن ابتاع سلعة في السوق فلا يحل أن يحكم عليه بأن يشر كغيرها أهل تلك السوق وهي لشترها عاصة وهو قول الناس ، وقال المانكيون : يجر على أن يشر كغيرها وما نعلم أحدا قاله غيرهم وهو ظلم ظاهر ويطله قول الله تعالى : (إلا أن تكون تجارة عن تراض منكم) فلم يتراض البائع إلا مع هذا المتاع لأمع غيره فالحكم به لغيره أكل مال بالباطل بلا دليل أصلا وبالله تعالى التوفيق ، بل قد جاء عن عمر الحكم على أهل السوق بهذا في غيرهم لا لهم كما روي عن طريق عبد الرزاق عن سفيان الثوري عن يحيى بن سعيد الأنصاري عن مسلم بن جندب قال : قدم المدينة طعام فخرج أهل السوق إليه فباعوه فقال لهم عمر : أفى سوقنا (١) هذا تتجرون ؟ أشركوا الناس أو آخرجوا فاشترؤا ثم اتوا فبيعوا . قال علي : وهذا الذي حكم به للمالكيون أعظم الضرر على المسلمين لأن أهل الصناعة من السوق يتواطون على إمالة السلعة التي يبيعها الجالب أو المضطر ويتفقون على أن لا يبدوا فيها ويتركوا واحد منهم يسومه حتى يترك المضطر على حكمه ثم يقتسمونها بينهم وهذا واجب منعهم منه لأنه غش وقد قال رسول الله ﷺ : « ليس من آمن غشنا » .

١٥٥٦ مسألة ولا يجوز البيع بالبراءة من كل عيب ولا على أن لا يعوم على بعيب والبيع هكذا قاسد مفسوخ أبدا ؛ وذهب أبو حنيفة إلى جواز البيع بالبراءة ولم ير للشترى القيام بعيب أصلا عليه البائع أولم يعلمه ، وذهب سفيان . والحسن بن حي . وأبو سليمان إلى أنه لا يبرأ بشئ من ذلك (٢) من العيوب عليه البائع أولم يعلمه ، وذهب الشافعي إلى أنه لا يبرأ بذلك من شئ من العيوب إلا في الحيوان خاصة فإنه يبرأ بما علم يعلم من عيوب الحيوان المبيع ولا يبرأ بما علمه من عيوبه فكتمه ، وللمالك ثلاثة أقوال . أحدها وهو الذي ذكرناه أنه المجتمع عليه عندهم وهو مثل قول الشافعي حرقا حرقا وهو قوله في الموطأ ، والثاني أنه لا يبرأ بذلك إلا في الرقيق خاصة فيبرأ بما علم يعلم ولا يبرأ بما علم

(١) في السنن رقم ١٦ في زماتنا (٢) في السنن رقم ١٤ لا يبرأ بذلك من شئ

فكنتم ، وانما في سائر الحيوان وغير الحيوان فلا يبرأه من عيب أصلا ، والثالث وهو الذي رجح اليه وهو انه لا ينفع بالبراءة الا في ثلاثة أشياء فقط وهو عيب السلطان للبغيم أو على مفلس ، والثاني العيب الخفيف خاصة في الرقيق خاصة لكل أحد ، والثالث فيما يصيب الرقيق في عهدة الثلاث خاصة . وذهب بعض المتقدمين منهم عطاء . وشريح الى أنه لا يبرأ أحد وان باع بالبراءة الا من عيب يئمه ووضع يده عليه فأما القول بوضع اليد فروناه عن شريح وصح عن عطاء . وروينا من طريق عبد الرزاق نا معمر عن أيوب السخيتي عن أبي عثمان الهندي قال : ما رأيتمهم يميزون من الدابة الا ما يئمت ووضع يده عليه . قال أبو محمد : ولو وجدوا خفيفيون . والمالك يوجب مثل هذا لطاوعه به كل مطار لان أبا عثمان ادرك جميع الصحابة أولهم عن آخرهم وأدرك رسول الله ﷺ الا انه لم يلقه فلو وجدوا مثل هذا فيما يتقدمونه لقالوا : انما ذكر ذلك عن الصحابة وهذا اجماع . قال علي : وأما نحن فلا قطع بالظنون ولا ندري لو وضع اليد معني ومثل هذا لا يؤخذ الا عن رسول الله ﷺ لا عن غيره والله تعالى التوفيق . وأما قول الشافعي فانه لم له حجة الا انه قلده ماروينا عن عثمان (١) من طريق مالك عن ابن سعيد الأنصاري عن سالم ابن عبد الله قال : ان أبا باع غلامه بالبراءة فخاصمه المشتري الى عثمان وقال : باعني عبدا وبهءا لم يسمه لي فقال ابن عمر : بعته بالبراءة قضى عثمان على ابن عمر بأن يحلف لقد باعه الغلام ما به داه يعله فأبى ابن عمر من أن يحلف وارتمى العبد .

قال أبو محمد : وهذا عجب جدا إذ قلده عثمان ولم يقلده (٢) ابن عمر جواز البيع بالبراءة في الرقيق ، والشافعي أشد الناس انكارا للتقليد ، ثم عجب آخر كيف قلده عثمان فيما لم يقلده عثمان قط ولا صح عنه ولم يقلده في هذا الخبر نفسه في قضائه على ابن عمر بالنكول وهو صحيح عنه ان هذا هو عين العجب . واحتج لترجيحه رأى عثمان بان الحيوان لا يكاد يخلو من عيب باطن وأنه يتغذى بالصحة والسقم فعلا : فكان ماذا ؟ ومن أين وجب بهذا أن يتنعم بالبراءة فيه بما لم يعلمه من العيوب ولا ينفعه بما علم فكتم ؟ ان هذا لعجب فوجب رفض هذا القول لتثريه من الدلائل ، وأيضا فان عثمان رضى الله عنه لم يقل : لان الحكم بما حكم به انما هو في الحيوان دون ما سواه فنأين خرج له تخصيص الحيوان بذلك ؟ فان قالوا : انما حكم بذلك في عبد قلنا : فلا تمدوا بذلك العبد أو الرقيق . فان قالوا : قسنا الحيوان على العبد قلنا : ولم لم تقيسوا جميع المبيعات على العبد ؟ فخلصوا على خيال القياس وعلى مخالفة عثمان . وابن عمر فكيف وقد روينا هذا الخبر من طريق سعيد

(١) استطاعه عن عثمان من نسخة رقم ١٦٦ في نسخة رقم ١١٠ اذ قلده عثمان ولم يقلده الخ ولو اجمع وهو غلط بليل سابقه ولا حقه

ابن منصور ناهشيم أن عجمي بن سعيد الأنصاري عن سالم بن عبد الله بن عمر عن أبيه أنه باع سلعة كانت له بالبراءة ثم ذكر الحبر بتمامه وقضى عثمان عليه باليمين أنه ما باعه وبداه يعله (١) ففكره ابن عمر اليمين وارتجعه السلعة ، فهذا عموم لكل مبيع واستاده متصل سالم عن أبيه وما تعلم لهم سلفا في تفريقهم هذا من الصحابة أصلا وما أقوال مالك تشديد الاضطراب أول ذلك (٢) أنه حكى عن أحدها - وهو الموافق لقول الشافعي - أنه الأمر المجتمع عليه عندهم وهذا اللفظ عند مقلديه من الجميع التي لا يجوز خلافا وفي هذا عجبان عجبان ، أحدهما أنه روى عن عثمان . وابن عمر خلاف هذا الأمر المجتمع عليه وما علبنا (٣) اجماعا يخرج من عثمان . وابن عمر ، والثاني أنه رجع مالك نفسه عن هذا القول الذي ذكره أنه المجتمع عليه عندهم فلو كان الأمر المجتمع عليه عندهم بالمدينة حجة لا يجوز خلافا فكيف استجاز مالك أن يخالف المجتمع عليه بالمدينة وهو الحق ؟ فلقد خالف الحق وتر كذبته أن عليه ؛ وإن كان الأمر المجتمع عليه عندهم بالمدينة ليس حجة ولا يلزم اتباعه فما باهم يفرون الضعفاء به ويحتجون به في رد السنن ما هذا عجب ! قالوا : لم يرجع مالك عنه الا لخلاف وجدته هناك قلنا (٤) : قد جاز الوهم عليه في دعوى الاجماع ووجد الخلاف بعد ذلك فلا تسكروا مثل هذا في سائر ما ذكر فيه انه الأمر المجتمع عليه ولا تسكروا وجود الخلاف (٥) فيه وهذا ملا لخص لهم منه الآن هذا القول قدينا في ابطالنا قول الشافعي بطلانه وبالله تعالى تأييد . وأما قوله الثاني في تخصيصه الرقيق خاصة فانه يرى له متعلقا أصلا من قرآن ولا من سنة ولا من رواية سقيمة . ولا قول صاحب . ولا قياس . ولا رأى . ولعل قائلا يقول : انه قل عثمان قلنا : وما بال تقليد عثمان دون تقليد ابن عمر وكلاما صاحب . وأيضا فقل عثمان لان عثمان لم يقل : ان هذا الحكم انما هو في الرقيق خاصة وقد خالفه في قضائه بالسكول فما حصل الا على خلاف عثمان . وابن عمر فبطل هذا القول أيضا لتمر به عن الأدلة جملة . وأما قوله الثالث الذي يرجع إليه فانه ما فساد الا لا متعلق له بقول أحد لعلمه لا صاحب . ولا تابع . ولا قياس . ولا سنة . ولا رواية سقيمة . ولا رأى له وجه . ثم تخصيصه البيع على المفلس عجب وعهدة اثلاث كذلك ثم تخصيصه بالعيب الخفيف وهو لم يبين ما الخفيف من التثليل لحصل مقلوبه في اضراليل لا يحكون بها في دين الله تعالى الا بالظن فسقطت هذه الأقوال كلها وبالله تعالى التوفيق . وأما قول أبي حنيفة فانهم قالوا : قد صح الاجماع المتين على أنه اذا باع وبرىء من عيب سماء فانه يبرأ منه ولا فرق بين تفضيله عيا عيا .

(١) في النسخة رقم ١٤ عليه (٢) في النسخة رقم ١٤ أولها (٣) في النسخة رقم ١٦ وما نزل (٤) في النسخة رقم ١٤

١٤ في النسخة رقم ١٦ الاختلاف

وبين اجماله العيوب وقالوا : قد روى قولنا عن بعض الصحابة كاذباً عن ابن عمر .
وزيد بن ثابت ولعلمهم يحتجون بالمسلمين عند شروطهم .

قال أبو محمد : ما تعلم لهم شغباً غير هذا فاما المسلمون عند شروطهم فقد قدمنا أنه باطل لا يصح وأنه لو صح لم يكن لهم فيه حجة لأن شروط المسلمين ليست إلا الشروط التي نص الله تعالى على إباحتها ورسوله ﷺ لا شروطاً لهم يحبسها الله تعالى ولا رسوله عليه السلام وقد قال رسول الله ﷺ : « كل شرط ليس في كتاب الله تعالى فهو باطل » وأما الرواية عن بعض الصحابة فقد اختلفوا ولا حجة في قول بعضهم دون بعض ، وأما قولهم : لا فرق بين تفصيل العيوب وبين اجمالها فكذبوا بل بينهما أعظم الفرق لأنه إذا سمى العيب ووقف عليه فقد صدق وبرى منه وإذا أجمل العيوب فقد كذب يميناً لأن العيوب تضاد فصارت صفة انعدت على الكذب فهي مفسوخة وكيف لا يكون فرق بين صفة صدق وصفة كذب ، وأما الصحابة فقد اختلفوا ولا حجة في قول أحد دون رسول الله ﷺ فطل هذا القول أيضاً لثبته من الأدلة .

قال أبو محمد : فلنذكر الآن البرهان على صحة قولنا بحول الله تعالى وقوته وهو أن من باع بشرط أن لا يقام عليه بيع إن وجد فهو يبيع فاسد باطل لأنه انعد على شرط ليس في كتاب الله تعالى فهو باطل ولا نهش والنش محرم قال عليه السلام : « من غشنا فليس منا » وقال عليه السلام : « الدين النصيحة لله ولرسوله ولكتابه ولأئمة المسلمين وعامتهم » ومن باع بالبراءة من العيوب فلا يخلو من أن يكون أراد بذلك أن لا يقام عليه بيع إن وجد وأنه يرى أنه قد ذكرنا أن البيع هكذا باطل أو يكون أراد فيه كل عيب فهذا باطل يمين لأن الخي عيب وهي من حر والقالج عيب وهو من برد وهما متضادان وكل يمين انعد على الكذب الباطل فهو باطل لأنه انعد على أنه لا صحت له إلا بصحة ما لا صحت له فلا صحت له ، ولا فرق في هذا الوجه بين أن يسمى العيوب كلها أو بعضها ولا يسمىها لأنه إنما سمى عيوا واحداً فأكثروا كذب فيه فالصفة باطل لانقاده على الباطل وعلى أنه ما ليس فيه وأنه على ذلك يشتريه فاذليس به ذلك العيب فلا شراره فيه . وهذا في غاية الوضوح والله تعالى التوفيق : فإن باع وسكت ولم يبرأ من عيب أصلاً ولا شرط سلامة فهو يبيع صحيح إن وجد العيب (١) فلخيار لواجده فرد أو أمسك والا فالبائع لازم وبالله تعالى التوفيق .

١٥٥٧ مسألة ربيع المصاحف جاز وكذلك جميع كتب العلوم عربيها وعجميها

لان الذي يبيع انما هو الرق والكاغد أو القتراس والمداد والاديم ان كانت مجلدة وحلية (١) ان كانت عليها ققط ، وأما العلم فلا يباع لانه ليس جسا وهو قول أبي حنيفة ومالك ، والثاقيفي وأبي سليمان . وروينا من طريق سعيد بن منصور ناخدا بن عبد الله - هو الطحان - عن سعيد بن أبياس الجري عن عبد الله بن شقيق قال : كان أصحاب رسول الله ﷺ يكرهون بيع المصاحف . وتعلم الصبيان بالارض يعظمون ذلك . ومن طريق وكيع نا سفيان الثوري عن سالم بن عجلان - هو الأفتس - عن سعيد بن جبير قال : قال ابن عمر : وددت اني قد رأيت أن (٢) الأيدي تقطع في بيع المصاحف . ومن طريق الحجاج بن المنهال نا مهم بن يحيى نا قتادة عن زرارة بن أوفى الحرشي عن مطرف ابن مالك قال : شهدت فتح تستر مع أبي موسى الأشعري فأصينا دنانيل بالسوس ومعه ربة فيها كتاب ومنا أجبر نصراني فقال : تبيعوني (٣) هذه الربة وما فيها ؟ قالوا : ان كان فيها ذهب أو فضة أو كتاب اللهم نبعك قال فان الذي فيها كتاب الله تعالى فكرهوا بيعه قال : فبعناه الربة بدرهمين ووهبنا له الكتاب قال قتادة : فمن ثم كره بيع المصاحف لان الأشعري . والمصاحبة (٤) كرهوا بيع ذلك الكتاب .

قال أبو محمد : انما كرهوا البيع نفسه ليس من أجل أن المشتري كان نصرانيا الا ترى أنهم قد وهبوه له بلائمن . ومن طريق وكيع نا سفيان الثوري عن أبي حصين عن أبي الضحى سألت عبدا لله بن يزيد ، ومسروقا . وشريحا عن بيع المصاحف ؟ قالوا : لا نأخذ لكتاب الله ثمنا . ومن طريق عبد الرزاق عن سفيان أن ابن جريج ذكر عن عطاء عن ابن عباس قال في المصاحف : اشتراها ولا تبعا . ومن طريق ابن أبي شيبة نا عبد الله بن إدريس الأودي عن ابن جريج عن أبي الزبير عن جابر بن عبد الله قال في المصاحف : اشتراها ولا تبعا . ومن طريق ابن أبي شيبة نا اسماعيل بن ابراهيم - هو ابن علي بن عتيق عن حماد بن أبي سليمان عن ابراهيم عن علقمة عن ابن مسعود أنه كره شراء المصاحف وبيعها . ومن طريق ابن أبي شيبة نا ابن فضال عن الأعمش عن ابراهيم النخعي قلت لعلقمة : ابيع مصحفا ؟ قال : لا . ومن طريق ابن أبي شيبة نا ابن علي عن سعيد ابن أبي عروبة عن أبي معشر عن ابراهيم قال : لحس الدبر أحبال من بيع المصاحف . ومن طريق الحجاج بن المنهال نا أبو عوانة عن المغيرة بن مقسم عن ابراهيم النخعي أنه كان يقول : لا يورث المصحف هو لأهل البيت القرامتهم . ومن طريق الحجاج ابن المنهال نا يزيد بن زريع نا خالد بن الحذاء عن محمد بن سيرين عن عبيدة السلماني قال :

(١) في النسخة رقم ١٦ والخط (٢) لفظ أن زيادة من النسخة رقم ١٦ (٣) في النسخة رقم ١٤ يمين

(٤) في النسخة رقم ١٤ أو أصح

كان يكره بيع المصاحف وابتاعها ومن طريق ابن أبي شيبة ثابن عليه عن خالد الحذاء عن محمد بن سيرين عن عبيدة السلماني أنه كره بيع المصاحف وابتاعها ومن طريق الحجاج ابن المنهال نامدي بن ميمون سألت محمد بن سيرين عن كتاب المصاحف بالأجر ؟ فقال : كره كتابها واستكتبا ويعها وشرأوها ومن طريق ابن أبي شيبة وأدعيم عن عكرمة بن عمار عن سالم - هو ابن عبد الله بن عمر - قال : بشر التجارة بيع المصاحف ومن طريق وكيم عن سعيد بن أبي عروبة . وشعبة قال سعيد : عن قتادة عن سعيد ابن المسيب وقال شعبة عن أبي بشر عن سعيد بن جبير ، ثم اتفق (١) ابن المسيب . وابن جبير قالاجيما : اشتر المصاحف ولا تبعها ومن طريق ابن أبي شيبة ناالمعتمر بن سليمان عن معمر عن قتادة قال : اشتر ولا تبع معنى المصاحف . ومن طريق ابن أبي شيبة ناغفان نا همام عن يحيى بن أبي كثير قال : سألت أبا سلة بن عبد الرحمن بن عوف عن بيع المصاحف ؟ قال : اشترها ولا تبعها وهو قول الحكم بن عتيبة . ومحمد بن علي بن الحسين . ومن طريق عبد الرزاق عن معمر قال : سألت الزهري عن بيع المصاحف ؟ فكرهه . ومن طريق وكيع نا اسرائيل عن جابر عن عامر الشعبي قال : اشتر المصاحف ولا تبعها . ومن طريق حماد بن سلمة عن حميد عن الحسن أنه كره بيع المصاحف فلم يزل به مطر الوراق حتى اخصص له دهنؤلاء ابو موسى الأشعري . وكل من معه من صاحب او تابع يوم عمر بن الخطاب . وابن مسعود . وعبد الله بن عباس . وعبد الله بن زيد . وجابر بن عبد الله . وابن عمر ستة من الصحابة بأسمائهم ، ثم جميع الصحابة باطلاق لا يخالف لهم منهم ، ومن التابعين المسمين : مسروق . وشريح . ومطرف ابن مالك . وعلقمة . وابراهيم . وعبيدة السلماني . وابن سيرين . وسالم بن عبد الله . وسعيد ابن المسيب . وسعيد بن جبير . وأبو سلة بن عبد الرحمن : و قتادة . والزهري . والشعبي . والحسن كلهم ينهى عن بيع المصاحف ولا يراه سوى من ذكر ذلك عنه من الجمهور ممن لم يسم وما نقله روى اباحة يبعها الاعن الحسن . والشعبي باختلاف عنهما . وعن أبي العالية وأثرين موضوعين أحدهما من طريق عبد الملك بن حبيب عن طلق بن السمح عن عبد الجبار بن عمرو الأيلي قال : كان ابن مصبيح يكتب المصاحف في زمان عثمان ويبيعها ولا ينكر ذلك عليه ، والآخر أيضا من طريق ابن حبيب عن الحارث بن أبي الزبير المدني عن أنس بن عياض عن بكير بن مسمار عن ابن عباس أنه كان يكره للرجل أن يبيعها يتخذها متجرا ولا يرى بأسا بما عملت يده

منها أن يبيعه ، ابن حبيب ساقط ، وابن مصبح . والحارث بن أبي الزبير . وطلق بن السمح لا يدري أحدهم من هم من خلق الله تعالى ، وعبد الجبار بن عمرو ساقط ولم يدرك عيان ، ويكير بن مسمار ضعيف ، ثم هما غالفان لقولهم لأنه ليس في حديث ابن مصبح أن عثمان عرف بذلك ولأن أحدا من الصحابة عرف بذلك ، وفي حديث ابن عباس أنه كره أن يتخذيهما متجرا . ما ين المالكيون . والخفيفيون . والشافعيون المشنعون بخلاف صاحب الذي لا يعرف له مخالف ، والمشنعون بخلاف جمهور العلماء . وقد افقوا ههنا كلا الأمرين . ثم العجب كل العجب . قولهم في قول عائشة الذي لم يصح عنها أبلغ من زيد بن أرقم أنه قد أبطل جهاده مع رسول الله ﷺ إن لم يتب في اتباعه عبد الله العطاء ثمانمائة درهم ويبيعه إياه من التي باعته منه يستأثم درهم هداً وقد خالفها زيد بن أرقم فقالوا : مثل هذا لا يقال بالرأى فلم يبق إلا أنه توقيف ولم يقولوا ههنا فياصح عن ابن عمر عالم يصح عن أحد من الصحابة خلافه من إباحة قطع الأيدي في بيع المصاحف . وعن الصحابة جملة فهلا قالوا : مثل هذا لا يقال بالرأى ولكن ههنا يلوح تناقضهم في كل ما تحكموا (١) به في دين الله تعالى وتحمداً (٢) على السلامة . وأما نحن فلا حاجة عندنا في قول أحد دون رسول الله ﷺ كثر القائلون به أم قلوا كاتنا من كان القائل ولا تكن فتقول : مثل هذا لا يقال بالرأى فنسب إلى رسول الله ﷺ ما لم يقله وهذا هو الكذب عليه جارا ، والحجة كلها قول الله تعالى : (وأحل الله البيع) وقوله عز وجل : (وقد فصل لكم ما حرم عليكم) فيبيع المصاحف طها حلال . إذ لم يفصل لنا تحريمه . وما كان بك نسيا ، ولو فصل بحرمة لحفظه الله تعالى حتى تقوم به الحجة على عباد الله تعالى التوفيق .

١٥٥٨ مسألة ومن باع سلعة بثمن مسمى حالة أو إلى أجل مسمى قريبا أو بعيدا (٣) فله أن يبتاع تلك السلعة من الذي باعها منه بثمن مثل الذي باعها به منه وبأكثر منه وبأقل حالا وإلى أجل مسمى أقرب من الذي باعها منه إليه أو أبعد ومثله كل ذلك حلال لا كراهية في شيء منه ما لم يكن ذلك عن شرط مذكور في نفس العقد فإن كان عن شرط فهو حرام مفسوخ أبداً محكوم فيه بحكم الغصب وهو قول الشافعي . وأبي سليمان . وأصحابهما . برمان ذلك قول الله تعالى : (وأحل الله البيع) وقوله تعالى : (وقد فصل لكم ما حرم عليكم) فهذا يبعان فيها حلالا (٤) بنص القرآن ولم يأت تفصيل تحريمها في كتاب ولا سنة عن رسول الله ﷺ وما كان ربك نسيا فليس بجرام ، وأما اشتراط ذلك فلقول رسول الله ﷺ : « كل شرط ليس في كتاب الله فهو باطل وإن كان مائة شرط »

(١) في النسخة رقم ١٦ ما يحكمون (٢) في النسخة رقم ١٤ والحمدة (٣) في النسخة رقم ١٤ قريبا أو بعيد

(٤) في النسخة رقم ١٦ فيها حلال

وذهب أبو حنيفة إلى أن من اشترى سلعة بثمن ما وقبض السلعة ثم باعها من البائع لما منه بأقل من الثمن الذى اشتراها به قبل أن يقدر الثمن الذى كان اشتراها هو به فالباع الثانى باطل فإن باعها من الذى كان ابتاعها منه بدنانير وكان هو قد اشتراها بدراهم أو ابتاعها بدنانير ثم باعها من بائعها (١) بدراهم فإن كان قيمة الثمن الثانى أقل من قيمة الثمن الأول فإنه لا يجوز، فإن كان اشتراها بدنانير أو بدراهم ثم باعها من الذى ابتاعها هو منه بمبلغه جاز ذلك كان ثمنها أقل من الثمن الذى اشتراها به أو أكثر فإن ابتاعها فى كل ما ذكرنا بثمن ثم باعها من بائعها منه بثمن أكثر من الثمن الذى ابتاعها به منه فهو جائز، قال: وعلى ما يحرم من هذه المسألة على البائع الأول فهو يحرم على شريكه فى التجارة التى تلك السلعة منها وعلى وكيله. وعلى مديره. وعلى مكاتبه. وعلى عبده المأذون له فى التجارة، وقال مالك: من اشترى سلعة بثمن مسمى إلى أجل مسمى ثم ابتاعها هو من الذى ابتاعها منه بأكثر من ذلك الثمن إلى مثل ذلك الأجل لم يجر فإن ابتاع سلعة ليست طعاما ولا شرابا بثمن مسمى ثم اشتراها منه الذى كان باعها منه قبل أن يقضها منه بأقل من ذلك الثمن أو بأكثر فلا بأس به إلا أن يكون من أهل الميتة وقد قدده الثمن فلا خير فيه فإن ابتاع سلعة بثمن مسمى إلى أجل مسمى فإنه لا يجوز له أن يبيعها من الذى باعها منه بثمن أقل من ذلك الثمن أو بسلمة تساوى أقل من ذلك الثمن هذا أو إلى أجل أقل من ذلك الأجل أو مثله لم يجر شيء من ذلك وله أن يبيعها من الذى باعها منه بثمن أكثر من ذلك الثمن هذا أو إلى أجل أقل من ذلك الأجل أو مثله وليس له أن يبيعها من بائعها منه بثمن أكثر من ذلك الثمن إلى أبعد من ذلك الأجل ولا بسلمة تساوى أكثر من ذلك الثمن إلى أبعد من ذلك الأجل •

قَالَ أَبُو حَنِيْفَةَ: احتج أهل هذين القولين بما روينا من طرق شعبة عن أنى اسحاق عن امرأته، ومن طريق يونس بن أنى اسحاق عن أمه العالية بنت أبي يعف بن شراحيل ثم اتفقا عنها قالت: دخلنا على عائشة أم المؤمنين. وأم ولد يزيد بن أرقم فقالت أم ولد يزيد بن أرقم: انى بيعت غلاما من زيد بن أرقم بثمانمائة درهم نسيت إلى العطاء واشترته بستائة فقالت عائشة: أبلغى زيدا أنك قد أبطلت جهادك مع رسول الله ﷺ إلا أن يتوب بشئ ما اشترت وبشئ ما شريت قالت: أرايت أن لم آخذ الرأس مالى؟ قالت فمن جاءه موعظة من ربه فاتمى فله ما سلف فقالوا: مثل هذا الوعد لا يقال بالرأى ولا فى سبيله الاجتهاد فصح أنه توقيف • وبما روينا من طريق وكيع ناسقان

الثوري عن سليمان التيمي عن حيان بن عمير القيسي عن ابن عباس في الرجل يبيع الجريرة
الدرجل ففكر أن يشتريها يعني (١) بدون ما يباعها وقالوا : هي درهم بأكثر منها وقالوا :
هذان أرادوا الربا فتحلله بهذا البيع ما لم شيء شغبوا به غير ما ذكرناه .
فأما خبر امرأة أبي اسحاق قفاس جد الوجه ، أولها أن امرأة أبي اسحاق مجهولة
الحال لم يرو عنها أحد غير زوجها . ولدها يونس على أن يونس قد ضعفه شعبة بأقبح
الضعيف . وضعفه يحيى القطان . وأحمد بن حنبل جدا وقال فيه شعبة : أما قال لكم :
حدثنا ابن مسعود والثاني أنه قد صح أنه مدلس وإن امرأة أبي اسحاق لم تسمه من أم المؤمنين
وذلك أنه لم يذكر عنها زوجها ولا ولدها أنها سمعت سؤل المرأة لأم المؤمنين ولا جواب أم
المؤمنين لها في حديثها دخلت على أم المؤمنين أم المؤمنين أم المؤمنين أم المؤمنين
ابن أرقم وهذا يمكن أن يكون ذلك السؤل الذي في ذلك المجلس ويمكن أن يكون في غيره فوجدنا
ما حدثناه على بن محمد بن عباد الانصاري نا محمد بن عبيد الله بن محمد بن يزيد النخعي نا ابن مسفرج
القاضي نا الحسن بن مروان القيسري نا ابراهيم بن معاوية نا محمد بن يوسف القرطبي نا تاسفيان
الثوري عن أبي اسحاق السبيعي عن امرأة أبي السفر أنها باعت من زيد بن أرقم خادما لها
بثمانية دراهم إلى العطاء فاحتاج فابتاعها منه بستائة درهم فسألت عائشة أم المؤمنين ؟ قالت :
بش ما شريت وبش ما اشتريت مرارا أبلغني زيد بن أرقم أنه قد بطل جهاده إن لم يقب
قالت : فإن لم أخذ الرأس مالي قالت عائشة : فمن جاءه موعظة من ربه فأتى فله ما سلف .
ومارونا من طريق عبد الرزاق عن سفيان الثوري عن أبي اسحق السبيعي عن امرأة
قالت : سمعت امرأة أبي السفر تقول : سألت عائشة أم المؤمنين ؟ فقالت بعت زيد بن أرقم
خادما إلى العطاء بثمانية دراهم وابتعتها منه بستائة درهم فقالت لها عائشة : بش ما شريت
أو بش ما اشتريت أبلغني زيد بن أرقم أنه قد بطل جهاده مع رسول الله ﷺ إلا أن يتوب
قالت : أفرأيت إن أخذت رأس مالي ؟ قالت : لا بأس فمن جاءه موعظة من ربه فأتى فله
ما سلف ، فبين سفيان الدفينة التي في هذا الحديث وإنها لم تسمه امرأة أبي اسحاق من أم
المؤمنين وإنما روت عن امرأة أبي السفر وهي التي باعت من زيد بن أرقم خادما وهو في الجملة
أشد وأقوى من امرأة أبي اسحاق فصارت مجهولة عن أشد منها جهالة ونكرة فبطل (٢) جملة
و الله تعالى أحمد ، وليس بين يونس : وبين سفيان نسبة الثقة . والحفظ . قالوا رواية ماروي
سفيان . والثالث أن من البرهان الواضح على كذب هذا الخبر وضعه وأنه لا يمكن أن
يكون حقا أصلا ما فيه بما نسب إلى أم المؤمنين من أنها قالت : أبلغني زيد بن أرقم أنه قد

أبطل جهاده مع رسول الله ﷺ ان لم يتبوزيلم يفته مع رسول الله ﷺ الاغروتان
 قط بدر. وأحد قط وشهد معه عليه السلام سائر غزواته : وأتفق قبل الفتح وقا تل وشهد
 يعة الرضوان تحت الشجرة بالحديبية ونزل فيه القرآن وشهد الله تعالى له بالصدق وبالجنة
 على لسان رسوله عليه السلام انه لا يدخل النار أحد بايع تحت الشجرة ، ونص القرآن بأن
 الله تعالى قد رضي عنه وعن أصحابه الذين بايعوا تحت الشجرة فوافقه ما يبطل هذا كله ذنب من
 الذنوب غير الردة (١) عن الاسلام قط وقد أعاده الله تعالى منها برضاه عنه وأعاده أم
 المؤمنين من أن تقول هذا الباطل ، والرابع أنه يوضح كذب هذا الخبر أيضا أنه لو صح
 أن يزيد أتى أعظم الذنوب من الربا المصرح وهو لا يدري انه حرام لكان مأجورا في ذلك
 أجر ا واحد غير أنهم ولو كان له من ذلك ما لابن عباس رضي الله عنه في اباحة الدرهم بالدرهمين
 جهارا يدايدو ما لطلحة رضي الله عنه اذ أخذ دنائير مالك بن أوس ثم أخره بالزمام في
 صرقا إلى محبي. خازنه من الغابة بحضرة عمر رضي الله عنه فاذا زاده عمر على منعه من تعليمه
 ولا زاد أبو سعيد على لقابن عباس وتعليمه ، وما أبطل عمر . ولا أبو سعيد بذلك تكبيرة
 واحدة من عمل طلحة . وابن عباس وكلا الوجهين بالنص الثابت ربا صراح ،
 ولا شيء في الربا (٢) فوكة فكيف يظن بأم المؤمنين أبطل جهاد زيد بن أرقم في شيء عمله
 مجتهد الانصاف في العالم بوجد بخلافه لا صحيح ولا من طريق واهية هذا والله الكذب المحض
 المقطوع به فليتب إلى الله تعالى من ينسبه إلى أم المؤمنين ومن يحرم به في دين الله تعالى ما لم
 يحرمه الله تعالى ولا رسوله ﷺ . فهذه براهين أربعة في بطلان هذا الخبر ، وأنه خرافة
 مكذوبة ، ثم نقول : إنه لو صح صحة الشمس لما كان لهم فيه حجة لوجوه ، أولها أنه قول من أم
 المؤمنين وما قولها بأولى من قول زيد وان كانت أفضل منه اذا تنازعا لان الله تعالى يقول :
 (فان تنازعتم في شيء فردوه إلى الله والرسول ان كنتم تؤمنون بالله واليوم الآخر) ولم
 يأمرنا (٣) بالرد إلى أحد دون القرآن والسنة والثاني ان قول لهم كم قوله ردتموها لام
 المؤمنين بالدعوى الفاسدة كيها المدبرة واباحتها الاشتراط في الحج فاطر حتم حكمها
 وتعلقتم بمخالفة عمر لها في المدبرة ، وصح عن عمر من قدم ثقله من حتى قبل ان ينفر فلا حج له
 والاشارة في الحج فاطر حتم قول عمر ولم يقولوا : مثل هذا لا يقال بالراى ظم يبق الا انه
 توقيف وخالفتموه لقول ابنه : لا أعرف الاشتراط في الحج فرة يكون قول أم المؤمنين
 حجة ومرة لا يشغل به مرة تكون عائشة حجة على زيد بن أرقم . وعمر حجة على عائشة .
 وابن عمر حجة على عمر وغير ابن عمر حجة على ابن عمر ، وهذا هو التلاعب بالدين وبالحقائق ،

(١) في نسخته رقم ١٠١ (الردة) (٢) في النسخة رقم ١٠٢ (الربا) (٣) في النسخة رقم ١٠٣ (الربا)

والثالث أن ابن عمر قد صرح عنه ما أورده في الباب الذي قبل هذا من قوله : وددت أني رأيت الأيدي تقطع في بيع المصاحف فها قطعت مثل هذا لا يقال بالرى كما قطعتمنا ، والرابع أن من الضلال العظيم أن يظن أن عندنا رضي الله عنها في هذا عن رسول الله ﷺ أثر أنهم تكتمه فلا ترويه لاحد من خلق الله تعالى حاشا لها من ذلك من أن تكتم ما عندها من البينات والهدى فاحصلوا الاعلى الكذب على رسول الله ﷺ في قوله ما لم يقله قط اذ لو قاله لكان محفوظا بحفظ الله تعالى حتى يبلغ الى أمته والكذب على أم المؤمنين ، والخامس انها أنكرت البيع الى المطاء بقولها بش ما شريت ، والمالك يكون يبيحونه بمثل هذا ، وهذا عجب جدا نصف كلامها حجة ونصفه ليس بحجة ، والسادس أناروينا من طريق سعيد ابن منصور عن خديج بن معاوية عن أبي اسحاق السبيعي عن أم حبة ختنة أبي السفر انها نذرت مشيا الى مكة فصجرت فقال لها ابن عباس : هل لك ابنة تمش عنك ؟ قالت : نعم ولكنها أعظم في نفسها من ذلك . فان كانت هذه الطريق لاحجة فيها فهي تلك نفسها أو مثله بل قد جاء في حديث زيد بن أرقم عن أم حبة أيضا ، وان كان ذلك الخبر حجة فهذا حجة والافتقار حصل التناقض فظهر فساد هذا الاحتجاج جملة والله تعالى اعلم .

وأما خير ابن عباس فهو رأى منه وقد خالفه ابن عمر كما روينا من طريق عبد الرزاق عن سفيان عن ليث عن مجاهد قال : ذكر لابن عمر رجل باع سرجا بنقد ثم أراد أن يبتاعه بدون ما باعه قبل أن ينتقد فقال ابن عمر : لعله لو باعه من غيره باعه بدون ذلك ولم يربه بأسا ، وكم قصة لابن عباس خالفوه فيها كما ذكرنا قبل هذا أنما فسقط تعلقهم بابن عباس . وروينا من طريق عبد الرزاق نا معمر عن أيوب السخيتي عن محمد بن سيرين قال : لا بأس بان يشتري الشيء الى أجل ثم يبيعه من الذي اشتراه منه باقل من الثمن اذا قاصصه .

قال أبو محمد : وأما قولهم : انها دراهم بأكثر منها فيجب لانظير له جدا وقد قلت لبعضهم : ما قولون فيمن باع سلعة الى أجل بدinar (١) ثم اشتراها بنقد بدينارين ؟ فقال : حلال قللت له : ومن أين يجب أن يكون اذا باعه بدينارين واشتراه بدينار ربا ودينارا بدينارين ولم يجب اذا باعه بدينار الى أجل واشتراه بدينارين أن يكون ربا ودينارا بدينارين وهل في الموس أعظم من أن يبيع زيد من عمرو دينارا بدينارين فيكون ربا ويبيع منه دينارين بدينار فلا يكون ربا ليت شعري في أي دين وجدتم هذا ؟ أم في أي عقل ؟ فأتاني بفرق ولا يأتون به أبدا . وأما قولهم : انها أرادوا الربا كما ذكرنا فتحिला بهذا

(١) في النسختة رقم ١٦ بدنانير ويشهدا لاعتنا اتفاق النسخين بسد على ما هنا وإلغا علم

العمل لجوابهم (١) انهما ان كانا اراد الربا كاذكرتم فتحيلنا هذا العمل فبارك الله فيهما
 فقد احسنا ما شاء، اذ هربا من الربا الحرام الى البيع الحلال، وفرنا من معصية الله تعالى الى
 ما أحل، ولقد اساء ماشاء من انكر هذا عليهما وأثم مرتين لانكاره احسانهما ثم لظنه
 بهما ما لعلهما لم يخطريا لهما، وقد قال رسول الله ﷺ: «الظن اكذب الحديث»
 وأما أقوال أبي حنيفة، ومالك في هذه المسألة فقد ذكرنا طرفا يسيرا من تقسيمهما وكل
 من تأمله يرى أنها تقاسيم في غاية الفساد والتناقض. كتفريق أبي حنيفة بين ابتياعه
 بسلعة وبين ابتياعه بدنانير وفي كلا الوجهين انما باع بدراهم، وكثيره ذلك على وكيله
 وشريكه، وكتفريق مالك بين ابتياعه باكثر مما كان باعها به فبإزاء حلالا وبين ابتياعه
 بأقل فبإزاء حراما، وهذه عجائب بلا دليل كما ترى، ثم أن أبا حنيفة وأوهم أنه أخذ بخبر
 عائشة رضي الله عنها ولم يأخذ به لأنه يرى ذلك فيمن باع شئ حال ما لم يتقد جميع الثمن
 وليس هذا في خبر عائشة أصلا والله تعالى التوفيق.

١٥٥٩ مسألة ويبيع دور مكة أعزها الله تعالى وابتياعها حلال وقد ذكرناه
 في كتاب الحج فافغنى عن اعادته.

١٥٦٠ مسألة ويبيع الأعمى أو ابتياعه بالصفة جائز كالصحيح ولا فرق
 لأنه لم يأت قرآن ولا سنة بالفرق بين شئ في شئ من ذلك وأحل الله البيع فدخل في
 ذلك الأعمى والبصير والله تعالى التوفيق.

١٥٦١ مسألة ويبيع العبد وابتياعه بغير إذن سيده جائز ما لم يتزع سيده
 ماله فإن اتزعه فهو حيث تذل مال السيد لا يعمل للعبد التصرف فيه برهان ذلك قول الله تعالى:
 (وأحل الله البيع) فلم يخص حرام من عبد، وقال تعالى: (وقد فصل لكم ما حرم عليكم)
 فلو كان يبيع العبد ماله بغير إذن سيده حراما لفصله عز وجل لتولوا الحائنا فيه الى الظنون
 الكاذبة والآراء المدبرة، فاذلم يفصل لنا تحريمه فصح أنه حلال غير حرام وقد ذكرنا
 في كتاب الزكاة من ديواننا هذا وغيره صحة ملك العبد لاله؛ وأما اتزاع السيد مال العبد
 فقد صح عن رسول الله ﷺ أنه أعطى الحجامة أجره وسأل عن ضريته؟ فأمر مواله
 أن يخففوا عنه منها، وروى عن طريق مسلم بن عبد بن حيد أن عبد الرزاق أنما عمر عن عاصم
 عن الشعبي عن ابن عباس [قال] (٢) «حجم النبي ﷺ عبد لى يابضة فأعطاه النبي
 ﷺ أجره وكلم سيده تخفف عنه من ضريته، فصح أن العبد يملك لأنه عليه السلام
 أعطاه أجره فلم يكن له ما أعطاه ماله ليس له موضح أن السيد أخذه بأمره عليه السلام بأن يخفف

(١) في نسخة رقم ١٤ جوا ابتا (٢) الزائدة من صحيح مسلم وهو فيه مطول

عنه من خراجه فصح أن مال البعده مالم يتزعه سيده وصح أن السيد أخذ كسب عبده لنفسه • واختلف الناس في هذا فقال أبو حنيفة : إذا ادان العبد ببيع أو ابتاع بغير إذن سيده فهو جناية في رقبة ويلزم السيد فكها أو أسلامه إلى صاحب دينه •

قَالَ أَبُو حنيفة : أول ما يقال لهم : من أين قلتم هذا ؟ وليس هذا الحكم موجودا في قرآن . ولا سنة . ولا رواية سقيمة . ولا قول صاحب . ولا قياس . ولا رأى يعقل له وجه بل هو ضد ذلك كله قال الله تعالى : (ولا تكسب كل نفس الا عليها ولا تزر وازرة وزر أخرى) فبطل أن يكسب الحر أو العبد على سيده أو على غيره قسه الا حيث أوجه النص كالمعاقلة ، ثم وجه آخر هو قوله : ان البيع والابتاع جناية وهذا تخليط آخر ، وقال مالك : إذا تداين العبد بغير إذن سيده فليسيده فسخ الدين عنه وهذا باطل شنيع لانه اباحة لا لكل أموال الناس بالبطل وقد حرمة الله تعالى . ورسوله عليه السلام قال تعالى : (ولا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل الا أن تكون تجارة عن تراض منكم) وقال رسول الله ﷺ : « ان دماءكم وأموالكم عليكم حرام » ومن عجائب الدنيا أنهم يوجبون على من لم يبلغ جزء ما جنى وكذلك المجنون ثم يسقطون البيع الواجب عن العبد المعاقل ثم اتوا من ذلك بقول لم يأت قط في قرآن . ولا سنة . ولا رواية سقيمة . ولا قول أحد قبل مالك فعله : ولا في قياس . ولا رأى له وجه • وعجبا آخر هو أنهم يقولون :

ان وجدت السلعة التي اشترى العبد يده موجب ردها إلى صاحبها فليت شعري من اين وجب ازالة السلعة عن يد العبد ولم يجب اغرامه الثمن عنها ان لم توجد ولئن كانت السلعة مال البائع فان الثمن ماله ولئن كان الثمن ليس هو مال البائع فان السلعة ليست ماله بل قد عكس الأمر وهنا أقبح العكس (١) وأوضحه فسادا لانه رد إلى البائع سلعة قد بطل ملكه عنها وصح ملك العبد المشتري عليها فاعطاه مال ليس له ولم يعطه الثمن الذي هو له بلا شك وهذه طوام لا نظير لها ، وقال الشافعي : بل الثمن دين عليه فذمتها اذا أعتق بوماما وهذا قول في غاية الفساد لانه ان كان الثمن لازما للعبد فلا معنى يؤخره إلى أن يعتق ولئن كان الثمن ليس لازما لأن فلا يجوز اغرامه اياه اذا أعتق ، ولئن كان ابتاعه صحيحا فان الثمن عليه الآن واجب ، ولئن كان ابتاعه فاسدا فإلزامه ثمن انما يلزمه قيمة ما أنفق فقط ، فهذه آراء فاسدة متخاذلة متناقضة لا دليل على صحة شيء منها واختلافهم فيها دليل (٢) على أنها ليست من عند الله عز وجل فتبين (٣) كل موقف سقوطها كلها ، وقولنا هو قول أبي سليمان . وأصحابنا ، وقد ذكرناه أيضا عن الحسن بن علي رضي الله عنهما

(١) في النسخة رقم ١٦ أنفع عكس (٢) في النسخة رقم ١٤ برهان (٣) في النسخة رقم ١٦ ليتبين

وعن غيره وبالله تعالى التوفيق .

١٥٦٢ مسألة ويبيع المرء مذبذب البكر ذات الالب وغير ذات الالب والائب ذات الزوج والتي لازوج لها جائز وابتاعها كذلك لما ذكرناه قبل في كتاب الحجر من ديواننا هذا فافني عن اعادته وبالله تعالى التوفيق .

١٥٦٣ مسألة ومن ملك معدنا له جاز يبعه لانه مال من ماله فان كان معدن ذهب لم يحل يبعه بذهب لانه ذهب بأكثر منه إذ الذهب مخلوق في معدنه كاهو وهو جائز بالفضة بدايد [ويغير الفضة] (١) نقدا والى أجل وحالا في الذمة فان كان معدن فضة جاز يبعه بفضة او بذهب نقدا أو في الذمة والى أجل لانه لافضة هنالك وانما يستحيل تراه بالطح فضة، ومن عاقلنا في هذا نقداً جاز بيع النخل لا ثمر فيها بالتمر نقداً وحالا (٢) في الذمة ونسيئة، والقر يخرج منها، وكذلك اباح بيع الأرض بالبر، وكل هذا سواء وبالله تعالى التوفيق .

١٥٦٤ - مسألة ويبيع الكلاء جائز في أرضه بعد قلعه لانه مال من مال صاحب الأرض وكل ما تولد من مال المرء فهو من ماله كالولد من الحيوان والثمر والنبات (٣) واللبن والصوف . وغير ذلك وأحل الله البيع ولم يأت نص بتحريم بيع شيء من ذلك كله وما كان ربك نسياً وقد فصل لكم ما حرم عليكم، وقال أبو حنيفة: لا يحل بيع الكلاء الا بعد قلعه . قال علي : وما نعلم لهذا القول حجة أصلاً وانما هو تقسيم فاسد . ودعوى ساقطة . فان ذكر ذاكر ماروينا من طريق حريز بن عثمان نا أبو خدش أنه سمع رجلاً من أصحاب رسول الله ﷺ يقول : انغزا مع رسول الله ﷺ ثلاث غزوات فسمعه يقول : المسلمون شر كاه في ثلاث الماء . والكلاء . والنار . ورواه أيضاً حريز بن عثمان عن جابر بن زيد الشرعي - وهو أبو خدش نفسه - عن رجل من قرن . ومن طريق الحذافي أخبرني يزيد بن مسلم الجريري قال لي وهب بن منبه : قال النبي ﷺ : « اتقوا السحت . بيع الشجر . واجارة الامة المسالفة . وثمر الحر » . ومن طريق أبي داود ناعبد الله بن معاذ العنبري نا أبي نا كهمس عن سيار بن منظور الفزاري عن أبيه عن عيسى عن أبيه سأل النبي ﷺ ما الذي لا يحل يبعه ؟ فاجابه الماء . والملاح .

قال أبو محمد : هذا كله لا شيء . أبو خدش هو جابر بن زيد الشرعي نفسه وهو مجهول ، وأيضاً فانه مخالف لقول الحنفيين لانهم لا يختلفون في أن صاحب الماء أولى به لا يشاركه فيه غيره ، وكذلك صاحب النار فبطل تعلقهم بهذا الخبر ، وأيضاً فانهم

(١) الزيادة من نسخة رقم ١٦ (٢) في نسخة رقم ١٦ وحالا (٣) في نسخة رقم ١٤ والنياب

لا يحتفلون في أن من أخذناه في إناؤه أو كلاً لجمعه فانه يبيعهما ولا يشاركه فيها أحد ، وهذا خلاف عموم الخبر فساد حجة عليهم ، فان قالوا : انما عني به الكلاً قبل أن يجمع قلنا : بل الكلاً الثابت في الأرض غير مملوك ، وهذا التأويل متفق عليه وتأويلكم دعوى مختلف فيها لا برهان على صحتها ، وأما حديث وهب بن منبه فمتقطع ثم القول فيه وفي خلافهم له كالقول في حديث حرب بن عثمان ولا فرق ، وحديث هبسة مجهول عن مجهول عن مجهولة ، ثم ليس فيه ذكر الكلاً أصلاً ، وكان يلزم للمالكين الفاتنين : بالمرسل الاخذ بهذه المراسيل لكنهم تناقضوا فقر كوها ، وروينا عن عبد الرزاق عن معمر عن عبد الله ابن طائوس عن أبيه أنه لم يجز لصاحب الأرض بيع الكلاً أرضه وأباح له أن يحميه لدوابه ، ومن طريق عبد الرزاق عن وهب بن نافع أنه سمع عكرمة يقول : لا تأكلوا ثمن الشجر فانه سحت * وعن الحسن أنه كره بيع الكلاً كله * حدثنا محمد بن سعيد بن نبات نا اسماعيل بن اسحاق الصري ناعيسى بن غريب نا عبد الرحمن بن عبد الله بن محمد نا جدي محمد بن عبد الله بن يزيد المقرئ قال : قال لنا سفيان بن عيينة ثلاث لا يمتنع الماء والكلاً . والتأريف لا . أخذوا بعموم هذه المراسيل فمن ادعى من أصحاب أبي حنيفة الخصوص (١) فقد كذب ولهذا أوردناها .

١٥٦٥ - مسألة - ويم الشطرنج . والمزامير . والعبدان . والممازف . والطائير حلال كله من كسر شيئاً من ذلك ضمنه إلا أن يكون صورة مصورة فلا ضمان على كاسر الماذا كرا قبل لاها مال من مال المالكها وكذلك بيع المتنيات وإبقاها عن قال تعالى : (خلق لكم ما في الأرض جميعاً) وقال تعالى : (وأحل الله البيع) وقال تعالى : (وقد فصل لكم ما حرم عليكم) ولم يأت نص بتحريم بيع شيء من ذلك ، ورأى أبو حنيفة الضمان على من كسر شيئاً من ذلك ، واحتج المانعون بآثار لا تصح أو يصح بعضها ولا حجة لهم فيها وهي ما روينا من طريق أبي داود الطيالسي نا هشام عن يحيى بن أبي كثير عن أبي سلام عن عبد الله بن يزيد بن الأزرق عن عتبة بن عامر الجهني قال « قال رسول الله ﷺ : كل شيء يلبو به الرجل فباطل إلا رمي الرجل بقوسه . أو تأديه فرسه . أو ملاحظه امرأته فانه من الحق » ، عبد الله بن يزيد بن الأزرق مجهول . ومن طريق أبي نسيبة عن عيسى ابن يونس عن عبد الرحمن بن يزيد عن جابر نا أبو سلام الدمشقي عن خالد بن يزيد الجهني قال لي عتبة بن عامر : قال رسول الله ﷺ : « ليس لمؤمن الا ثلاث » ثم ذكره ، خالد

ابن زيد مجهول . ومن طريق أحمد بن شعيب أنا سعيد بن أبي حفص ثاموسى بن أعين عن
 خالد بن أبي يزيد حدثني عبد الرحيم عن الزهري عن عطاء بن أبي رباح رأيت جابر بن عبد الله .
 وجابر بن عبيد الأنصاريين يريان فقال أحدهما للآخر : « أما سمعت رسول الله ﷺ يقول :
 يقول : كل شيء ليس من ذكراؤه فهو لعب لا يكون أربعة . ملاعبة الرجل امرأته .
 وتأديب الرجل فرسه . ومشى الرجل بين القرضين . وتعليم الرجل السباحة » هذا
 حديث مغشوش مدلس دلالة سوء . لأن الزهري المذكور فيه ليس هو ابن شهاب ولكنه
 وجعل زهري مجهول اسمه عبد الرحيم وروناه من طريق أحمد بن شعيب أنا محمد بن وهب الخرائي
 عن محمد بن سلمة الخرائي عن أبي عبد الرحيم - هو خالد بن أبي يزيد - وهو خالد محمد بن سلمة
 عن عبد الرحيم الزهري عن عطاء رأيت جابر بن عبد الله . وجابر بن عبيد الأنصاريين يريان
 فقال أحدهما للآخر : « سمعت رسول الله ﷺ يقول : كل شيء ليس فيه ذكراؤه تعالى فهو
 سهو ولعب الأربعة . ملاعبة الرجل امرأته . وتأديب الرجل فرسه . ومشيه بين
 القرضين . وتعليم الرجل السباحة » فسقط هذا الخبر . ورويناه أيضا من طريق أحمد
 ابن شعيب أنا سحاق بن إبراهيم أنا محمد بن سلمة أنا أبو عبد الرحيم عن عبد الوهاب بن بخت
 عن عطاء بن أبي رباح رأيت جابر بن عبد الله . وجابر بن عبيد قد كره وفيه « كل شيء ليس
 من ذكراؤه فهو لغو وسو » عبد الوهاب بن بخت غير مشهور بالعدالة ثم ليس فيه إلا أنه
 سهو ولغو وليس فيه تحريم ، وروى من طريق العباس بن محمد الدوري عن محمد
 ابن كثير العبدى نا جعفر بن سليمان الضبعي عن سعيد بن أبي رزین عن أخيه عن ليث
 ابن أبي سليم عن عبد الرحمن بن سابط عن عائشة أم المؤمنين رضي الله عنها عن النبي ﷺ
 قال : « إن الله حرم الخفية ويحبها وتعليمها والاستماع إليها » فيه ليث وهو ضعيف ،
 وسعيد بن أبي رزین وهو مجهول لا يدري من هو عن أخيه . وما أدراك ما عن أخيه
 هو ما يعرف وقد سمي فكيف أخوه الذي لم يسم . وحدثنا أحمد بن عمر بن أنس نا
 أبو أحمد سهل بن محمد بن أحمد بن سهل المروزي نا لاحق بن الحسين المقدسي قد قدمه ورونا
 أبو المرجى ضرار بن علي بن عمير القاضي الجليل نا أحمد بن سعيد بن عبد الله بن كثير
 المحصى نا فرج بن فضالة عن يحيى بن سعيد عن محمد بن علي بن الحنفية عن أبيه علي
 ابن أبي طالب قال رسول الله ﷺ : « إذا علمت أمتي خمس عشرة خصلة حل بها
 البلاء قد كرمهن (١) » واتخذوا القينات : والمعازف فليتوقعوا عند ذلك بحرامهم
 ومستحوا وخسفا . لاحق بن الحسين . وضرار بن علي . والمحصى مجهولون . وفرج

ابن فضالة حصي متروك تركه يحيى . وعبدالرحمن هو من طريق قاسم بن اصبغ نا ابراهيم
ابن اسحاق التيسابورى نا ابو عيدة بن الفضيل بن عياض نا ابو سعيد مولى بنى هاشم -
هو عبدالرحمن بن عبدالله - نا عبدالرحمن بن الملا . عن محمد بن المهاجر عن كيسان مولى
معاوية نا معاوية قال : « نهى رسول الله ﷺ عن تسع واثنائها كم عنهن الآن فذكر
فيهن الغناء والنوح » محمد بن المهاجر ضعيف . وكيسان مجهول . ومن طريق ابي داود
نا مسلم بن ابراهيم نا سلام بن مسكين عن شيخ انه سمع ابا وائل يقول : سمعت ابن مسعود
يقول : سمعت رسول الله ﷺ يقول : « ان الغناء يفتت التفاف في القلب » عن شيخ
عجب جدا . ومن طريق محمد بن احمد بن الجهم نا محمد بن عبدوس نا ابن ابي شيبة نا زيد
ابن الحجاب عن معاوية بن صالح نا حاتم بن حريث عن مالك بن ابي مريم حدثني عبدالرحمن
ابن غنم حدثني ابو مالك الاشعري انه سمع النبي ﷺ يقول : « يشرب ناس من امتي الخمر
يسمونها بغير اسمها يضرب على رءوسهم بالمعازف والقيينات (١) يخسف الله بهم الارض »
معاوية بن صالح ضعيف وليس فيه ان الوعيد المذكور انما هو على المعازف كما انه ليس
على اتخاذ القينات ، والظاهر انه على استحلالهم الخمر بغير اسمها والديانة لا تؤخذ بالغلن .
حدثنا احمد بن اسماعيل الحضرمي القاضى نا محمد بن احمد بن الحلاض نا محمد بن القاسم
ابن شعبان المصري حدثني ابراهيم بن عثمان بن سعيد نا احمد بن النضر بن ابي حماد بمحض .
ويزيد بن عبد الصمد نا عبيد بن هشام الحلبي - هو ابن نعيم - نا عبدالله بن المبارك عن مالك
ابن انس عن محمد بن المتكدر عن انس بن مالك قال : قال رسول الله ﷺ : « من جلس الى
قينة فسمع (٢) منها صب الله في اذنيه الالآنك (٣) يوم القيامة » هنا حديث موضوع مترك
فضيحة ما عرف قط من طريق انس ولا من رواية ابن المتكدر . ولا من حديث مالك .
ولا من جهة ابن المبارك ، وكل من دون ابن المبارك الى ابن شعبان مجهولون ، وابن شعبان
في المال كين نظير عبدالباقي بن قانع في الحنفيين قد تأملنا حديثهما فوجدنا فيه البلادتين .
والكذب البحت . والوضع اللاتح . وعظيم الفضائح فاما تغير ذكرهما أو اختلطت
كتبهما واما اعتماد الرواية عن كل من لاخبر فيه من كذاب . ومغل قبل التلقين . واما
الثالثة وهي ثالثة الاثافي أن يكون البلاد من قبلهما ونسأل الله العافية . والصدق . وصواب
الاختيار . ومن طريق ابن شعبان قال : روى هاشم بن ناصح عن عمر بن موسى عن
مكحول عن عائشة قالت : قال رسول الله ﷺ : « من مات وعنده جارية مغنية فلا تفلوا
عليه ، هاشم . وعمر مجهولان ومكحول لم يلق عائشة . وحديث لا ندرى له طريقا انما

(١) في النسخة رقم ١٦ يضرب على رؤوسهن بالمعازف والقيينات (٢) في النسخة رقم ١٦ يسم (٣) هو
الرصا الأيض وقيل الأسود

ذكره هكذا مطلقاً الله تعالى « نهى عن صوتين ملعونين صوت نائم وصوت مغنية ، وهذا الاشئ » . ومن طريق سعيد بن منصور نا اسماعيل بن عياش عن مطروح بن يزيد نا عبيد الله بن زحر عن علي بن يزيد عن القاسم عن أبي أمامة سمعت رسول الله ﷺ يقول : « لا يحل بيع المغنيات ولا شراءهن وثمنهن حرام وقد نزل تصديق ذلك في كتاب الله : (ومن الناس من يشتري لهو الحديث ليضل عن سبيل الله بغير علم) الآية ، والذي همي يده مارفع رجل قطع عقره صوت بهتاء الارادته شيطاناً يضرباه على صدره وظهره حتى يسكت » . اسماعيل ضعيف . ومطروح مجهول . وعبيد الله بن زحر ضعيف . والقاسم ضعيف . وعلي بن يزيد دمشقي مطروح متروك الحديث . ومن طريق عبد الملك بن حبيب الاندلسي عن عبد العزيز الأوبسي عن اسماعيل بن عياش عن علي بن يزيد عن القاسم ابن عبد الرحمن عن أبي أمامة الباهلي سمعت رسول الله ﷺ يقول : « لا يحل تعليم المغنيات ولا شراءهن ولا بيعهن ولا اتخاذهن وثمنهن حرام وقد انزل الله ذلك في كتابه ومن الناس من يشتري لهو الحديث ليضل عن سبيل الله بغير علم والذي همي يده مارفع رجل عقره بالفتاء الارادته شيطاناً يضربان بأرجلهما صدره وظهره حتى يسكت » . ومن طريق ابن حبيب أيضاً نا ابن معبد عن موسى بن أعين عن القاسم عن عبد الرحمن عن أبي أمامة أن النبي ﷺ قال : « ان الله حرم تعليم المغنيات وشراءهن وبيعهن وأكل ثمنهن ، أما الأول فبعد المالك هالك . واسماعيل بن عياش ضعيف . وعلي بن يزيد ضعيف متروك الحديث . والقاسم بن عبد الرحمن ضعيف . والثاني عن عبد الملك . والقاسم أيضاً . وموسى بن أعين ضعيف . ومن طريق عبد الملك بن حبيب عن عبد العزيز الأوبسي عن عبيد الله بن عمر قال قال الرجل : يا رسول الله ابل فأحدو فيها قال : نعم قال أغني فيها ؟ قال : اعلم ان المغني أذناه يد شيطان يرغمه حتى يسكت » هذا عبد الملك والعمرى الصغير وهو ضعيف . ومن طريق سعيد بن منصور نا أبو داود . هوسليم بن سالم بصري نا حسان بن أبي سنان عن رجل عن أبي هريرة قال : قال رسول الله ﷺ : « يمسح قوم من أمي في آخر الزمان قردة . وخنازير قالوا : يا رسول الله يشهدون أن لا اله الا الله وانه رسول الله ؟ قال : نعم ويصلون ويصومون ويحجون قالوا : فاباهم يا رسول الله ؟ قال : اتخذوا المعازف . والغفوف ويشربون هذه الأشربة فباتوا (١) على لهوهم وشراهم فأصبحوا قردة وخنازير » هذا عن رجل لم يسم ولم يد (٢) من هو . ومن طريق سعيد بن منصور أيضاً نا الحارث بن نبهان

نافرقد السبخی عن عاصم بن عمرو عن أبي أمامة قال : قال رسول الله ﷺ : « نيت طائفة من أمتي على لهو ولعب . وأكل وشرب فيصحبوا قردة وخنازير يكون فيها خسف وقذف ويعث على حي من أحيائهم ريح فتسقم كما نسفت من كان قبلهم باستجلالهم الحرام وليسهم الحرير . وضربهم الدغوف . واتخاذهم القيان » الحارث ابن نهان لا يكتب حديثه . وفرقد السبخی ضعيف نعم . وسليم بن سالم . وحسان ابن أبي سنان . وعاصم بن عمرو لا أعرفهم فسقط هذان الخبران يقيين . ومن طريق سعيد ابن منصور نافرجه بن فضالة عن علي بن يزيد عن القاسم عن أبي أمامة قال : قال رسول الله ﷺ : « إن الله يشق رحمته للعالمين وأمرني بمحو المغازف . والزواجر . والأوثان . والسلب لأجل يمين ولا شراؤهن ولا تظلمهن ولا التجارة بهن وبعثن حرام » فعنى الضواريب ، القاسم ضعيف . ومن طريق البخاري قال هشام بن عمار : ناصدة ابن خالد ناعبد الرحمن بن يزيد بن جابر ناعطية بن قيس الكلبي حدثني عبد الرحمن بن غنم الأشعري [قال] (١) حدثني أبو عامر أو أبو مالك الأشعري وواله ما كذبتني أنه سمع رسول الله ﷺ يقول . « ليسكون من أمتي قوم (٢) يستطون الخنزير (٣) والحرير والخمر . والمغازف ، وهذا منقطع لم يتصل ما بين البخاري . وصدة بن خالد ، ولا يصح في هذا الباب شيء أبدا وكل ما فيه فوضوح ، وواله لو أسند جميعه أو واحد منه فأكثر من طريق الثقات إلى رسول الله ﷺ لما ترددنا في الأخذ به ، ولو كان ما في هذه الأخبار حقا من أنه لا يميل يمين لوجب أن يحد من وطنه بالشراء ، وأن لا يلحق به ولده منها ، ثم ليس فيها تحريم ملكهن وقد تكون أشياء يحرم بيعها ويحل ملكها وتملكها (٤) كالأمة . والمهر . والكلب ، هذا كل ما حضرنا ذكره مما أضيف إلى رسول الله ﷺ . وأما عن دونه عليه السلام فروينا من طريق ابن أبي شيبة ناعاصم بن اسماعيل عن حميد بن صخر عن عمار الدهني عن سعيد بن جبير عن أبي الصبيان عن ابن مسعود في قول الله تعالى : (ومن الناس من يشتري لهو الحديث ليضل عن سبيل الله) الآية فقال : الفناء والذي لا إله غيره . ومن طريق وكيع عن ابن أبي ليلى عن الحكم عن مقسم عن ابن عباس في هذه الآية قال : الفناء وشراء المغنية . ومن طريق ابن أبي شيبة ابن فضيل عن عطاء عن سعيد بن جبير عن ابن عباس في هذه الآية قال : الفناء ونحوه . ومن طريق سعيد بن منصور نأبو عروة عن عبد الكريم الجزري عن أبي هاشم الكوفي عن ابن عباس

(١) الزيادة من صحيح البخاري (٢) في صحيح البخاري أقول وهو مطول وفيه اختصاره للصنف واقتصر على عمل الشافعية (٣) في التفسير رقم ٤١ بخاصصة وملائته وافق لنسج البخاري (٤) في التفسير رقم ٦ تملكها

قال : الدف حرام والمعازف حرام : والمزمار حرام . والكوبة (١) حرام . ومن طريق سعيد بن منصور نا أبو عوانة عن حماد بن أبي سليمان عن إبراهيم قال : الفناء يثبت النفاق في القلب . ومن طريق سعيد بن منصور نا أبو كيع (٢) عن منصور عن إبراهيم قال : كان أصحابنا يأخذون بأقواء السكك يخرقون الدفوف . ومن طريق ابن أبي شيبة ناوكيع عن سفيان عن حبيب بن أبي ثابت عن مجاهد قال : الله تعالى : (ومن الناس من يشتري لهو الحديث) قال : الفناء ، وهو أيضا قول حبيب بن أبي ثابت . ومن طريق ابن أبي شيبة نا عبدة بن سليمان عن اسماعيل بن أبي خالد عن شعيب عن عكرمة في هذه الآية قال : هو الفناء .

قال أبو محمد : لاجحة في هذا كله لوجوه ، أحدها أنه لاجحة لاحد دون رسول الله ﷺ ، والثاني أنه قد خالف غيرهم من الصحابة والتابعين ، والثالث أن نص الآية يطل احتجاجهم بها لأن فيها (ومن الناس من يشتري لهو الحديث ليضل عن سبيل الله) غير علم ويتخذها هروا أولئك لهم عذاب . هين (وهذه صفة من فعلها كان كافرا بلا خلاف إذا اتخذ سبيل الله تعالى هروا ، ولو أن امرأ اشترى مصحفا ليضل به عن سبيل الله ويتخذها هروا لكان كافرا ، فهذا هو الذي ذم الله تعالى وما ذم قط عز وجل من اشترى لهو الحديث ليتبى به يروح نفسه لايضل عن سبيل الله تعالى فيضل لعلمهم يقول كل من ذكرنا ، وكذلك من اشتغل عامدا عن الصلاة بقراءة القرآن . أو بقراءة السنن : أو بحديث يتحدث به أو بنظر في ماله أو بتناء أو بغير ذلك فهو فاسق عاصي لله تعالى . ومن لم يضيع شيئا من الفرائض اشتغالا بما ذكرنا فهو محسن . واحتجوا فقالوا : من الحق الفناء أم من غير الحق ولا سبيل الى قسم ثالث ؟ فقالوا : وقد قال الله عز وجل : (فذا بعد الحق الا الضلال) لجوابنا وبالله تعالى التوفيق ان رسول الله ﷺ قال : « انما الاحمال بالنيات ولكل امرئ ما نوى » فن نوى باستماع الفناء عونا على معصية الله تعالى فهو فاسق وكذلك كل شيء غير الفناء ومن نوى به ترويح نفسه ليقوى بذلك على طاعة الله عز وجل وينشط نفسه بذلك على البر فهو مطيع محسن . وفعله هذا من الحق ومن لم ينو طاعة ولا معصية فهو لئو معفو عنه كخروج الانسان الى بستانه متزها وقعوده على باب داره متفرجا وصباغه ثوبا لازورا ديا أو أخضر أو غير ذلك ومد ساقه وقبضها (١) وسائر أفضاله فيطل كل ما شغبوا به بطلانا متيقنا والله تعالى الحمد ، وما نعلم لهم شبهة غير ما ذكرنا .

(١) قال ابن الأثير في النهاية ، هي الترد وقيل الطبل وقيل البريد (٢) في النسخة رقم ١٦ ناوكيع (٣) في النسخة رقم ١٤ وندساتها وقبضها

وأما الشطرنج فرويئنا من طريق عبد الملك بن حبيب حدثني عبد الملك بن الماجشون عن المغيرة عن محمد بن كعب القرظي وأن رسول الله ﷺ قال : من لعب بالميسر - يعني الترد والشطرنج - ثم قام يصلي مثل الذي يتوضأ بالقبح ودم الخنزير ثم يصلي أقفول : يقبل الله صلاته ؟ هذا مرسل ، وعبد الملك ساقط ، وعبد الملك بن الماجشون ضعيف . وهذا الخبر حجة على المالكيين . والخفيفين القائلين بالمرسل لأنهم يلزمهم الأخذ به فيمنعون الوضوء بلعب الشطرنج فإن تركوه تناقضوا وتلاعبوا . ومن طريق عبد الملك ابن حبيب نا أسد بن موسى . وعلي بن معبد عن ابن جريج عن حبة بن سلم أن رسول الله ﷺ قال : الشطرنج ملعون ملعون من لعب بها والنظر إليها كاللحم الخنزير ، ابن حبيب لا شيء ، وأسد ضعيف ، وحبة بن سلم مجهول وهو منقطع . ومن طريق ابن حبيب حدثنا الحذامي عن ابن أبي رواد عن أبيه : وأن رسول الله ﷺ قال : أن أشد الناس عذاباً يوم القيامة صاحب الفأسة الذي يقول قتلته والله أهلكته والله استأصلته والله أفكأ وزورا وكذبا على الله ، عبد الملك لا شيء . وهو منقطع . ورووا فذلك عن دون رسول الله ﷺ ما روينا من طريق ابن حبيب عن أصبغ بن الفرج عن ابن وهب عن يحيى بن أيوب عن أبي قيل عن عتبة بن عامر الجهني أنه قال : لأن أعبد ثمانين دون الله تعالى أحب إلي من اللعب بالشطرنج ، هذا كذب بحت ومعاذ الله أن يقول صاحب إن عبادة الأوثان من دون الله تعالى يعد لها شيء من الذنوب فكيف أن يكون الكفر أخف منها ؟ ويحيى ابن أيوب لا شيء . وأبو قيل غير مذكور بالعدالة . ومن طريق ابن حبيب عن علي ابن معبد . وأسد بن موسى عن رجلهما أن علي بن أبي طالب مر برجل يلعبون بشطرنج فقال : ماهذه التماثيل التي أنتم لها عاكفون ؟ لأن يمسك أحدكم حجرة حتى تغطي بخريره من أن يمسه لولا أن تكون سنة لضربت بها وجوهكم ثم أمرهم لحبسوا : هذا منقطع وفيه ابن حبيب ما نفع لهم شيئا غير ما ذكرنا . والجواب عن قولهم أهو من الحق أم من الباطل ؟ بكوا بتأني الفناء ولا فرق والله تعالى التوفيق .

قال أبو محمد : قلنا لم يأت عن الله تعالى ولا عن رسوله ﷺ تفصيل بتحريم شيء مما ذكرنا صح أنه كله حلال مطلق ، فكيف وقدرونا من طريق مسلم حدثني هارون بن سعيد الأيلي حدثني ابن وهب أنا عمرو - هو ابن الحارث - أنا ابن شهاب حدثه عن عروة بن الزبير عن عائشة أم المؤمنين : أن أبا بكر دخل عليها وعندها جارتان تفتيان وتضربان رسول الله ﷺ مسحى بثوبه فأتتهما أبو بكر فكشف رسول الله ﷺ صلى الله عليه وآله وسلم وجهه وقال : دعهما يا أبا بكر فأتا أيام عيد ، وبه

أيضا (١) إلى عمرو بن الحارث أن محمد بن عبد الرحمن - هو أبو الأسود - حدثه عن عروة ابن الزبير عن عائشة أم المؤمنين : قالت : دخل على رسول الله ﷺ وعندى جاريتان تفتيان بفتاء بمات فاضطجع على الفراش وحول وجهه فدخل أبو بكر فاتهرنى وقال : أمر مار الشيطان عند رسول الله ﷺ ؟ فقال له رسول الله ﷺ : دعهما ، فإن قيل : قدروهم هذا الخبر من طريق أبي أسامة (٢) عن هشام بن عروة عن أبيه عن عائشة وقال فيه : وليستا بمفتين قلنا : نعم ولكننا قد قالت : انهما كانتا تفتيان بالغناء منها قد صح ؛ وقولها ليلتا بمفتين أى ليلتا بمحستين ، وهذا كله لا حجة فيه إنما الحجة فى انكاره ﷺ على أبي بكر قوله : أمر مار الشيطان عند رسول الله ﷺ ؟ فصح أنه مباح مطلق لا كراهية فيه وإن من أنكره فقد أخطأ بلا شك . ومن طريق أبي داودنا أحد بن عبيد الغداني نا الوليد بن مسلم ناسعدين عبد المزي من سليمان بن موسى عن نافع مولى ابن عمر قال : سمع ابن عمر مزارا فوضع أصبعه فى أذنيه وتأتى عن الطريق وقال : يا نافع هل تسمع شيئا ؟ قلت : لا أرفع أصبعه من أذنيه وقال : كنت مع النبى ﷺ وسمع مثل هذا وصنع مثل هذا .

قال أبو محمد : هذه هى الحجة القاطعة بصحة هذه الأسانيد ولو كان المزمار حراما سماعا لما أباح عليه السلام لابن عمر سماعه ولو كان عند ابن عمر حراما سماعا لما أباح لنا نافع سماعه ولا مر عليه السلام بكسره وبالسكوت عنه فافعل عليه السلام شيئا من ذلك وإنما تجنب عليه السلام سماعه كتجنبه أكثر المباح من أكثر أمور الدنيا كتجنبه الأكل متكثرا وأن ثبت عند دينار أو درهم وأن يعلق السترة على سبورة فى البيت والستر الموشى فى بيت قاطمة فقط وبالله تعالى التوفيق . ومن طريق مسلم بن الحجاج نازهير بن حرب نا جرير عن هشام بن عروة عن أبيه عن عائشة أم المؤمنين قالت : جاء حبش يرفنون فى يوم عيد فى المسجد فدعا النبى ﷺ حتى وضعت رأسى على منكبه فجعلت أنظر إلى لعنهم حتى كنت أنا التى انصرفت عن النظر . وروينا من طريق سفيان الثورى عن أنسحاق السيسى عن عامر بن سعد البجلي أنه رأى أبا مسعود البدرى - وقرظته كعب . وثابت بن يزيد وم فى عرس وعندهم غناء فقلت لهم : هذا وأثم أصحاب محمد ﷺ قالوا : أنه رخص لنا فى الفناء فى العرس والبكاء على الميت من غير نوح ، ليس فيه النبى عن الفناء فى غير العرس . ومن طريق حماد بن زيدنا أيوب البختياني - وهشام بن حسان - وصلة - هو ابن كليل - دخل حديث بعضهم فى حديث بعض كلهم عن محمد بن سيرين

(١) فى نسخة رقم ١٦٦ عا (٢) فى نسخة رقم ١٦٦ عا (٣) فى نسخة رقم ١٦٦ عا (٤) فى نسخة رقم ١٦٦ عا

أنزجلاهم المدينة بجوار فأق الى عبدالله بن جعفر فمرضين عليه فأمر جارية منهم فأحدث قال أيوب : بالدف ، وقال هشام : بالعود حتى ظن ابن عمر أنه قد نفل الى ذلك فقال ابن عمر : حبسك سائر اليوم من مزمر الشيطان فساومه ثم جاء الرجل الى ابن عمر فقال : يا أبا عبد الرحمن اني غنيت بسبع مائة درهم فأق الى ابن عمر الى عبدالله بن جعفر فقال له : انه غبن بسبع مائة درهم فأما أن تعطيه اياه واما أن ترد عليه يبعه فقال : بل نعطها اياه ، فهذا ابن عمر قد سمع الثناء وسعى في بيع المغنية ، وهذه أسانيد صحيحة لاثباتك الملفقات الموضوعة ، ومن طريق وكيع ناقل بن مرزوق عن ميسرة الهندي قال : مر على أن طالب يقوم يلعبون بالشطرنج فقال : ما هذه الخاتيل التي أنتم لما كان كفوكم فلم يتركوا الخاتيل قط ، وهذا هو الصحيح عنه لاثباتك الزيادة المكذوبة التي رواها من لا خير فيه فان قيل : قد روى أنظوا التكاك وأضربوا عليه بالفريل قلنا : هذا ساقط لأنه من طريق عبد الملك بن حبيب عن أصبح عن السيمي عن ربيعة أن رسول الله ﷺ قاله ، وعبد الملك ساقط ، والسيمي مجهول ، ثم هو منقطع . فان قيل : الدف جمع عليه قلنا : هذا الباطل . وروينا من أصبح طريق عن يحيى بن سعيد القطان ناسفان الثوري حدثني منصور بن المعتمر عن إبراهيم النخعي أن أصحاب ابن مسعود كانوا يستقبلون الجوارى في المدينة (١) معين الدفوف فيشقونها . وقد جاء عن سعيد بن جبير . ومحمد بن سيرين انهما كانا يمحسان اللعب بالشطرنج . وعن سعيد بن إبراهيم بن عبد الرحمن ابن عوف أنه كان يفتي بالعود وباقه تعالى التوفيق .

١٥٦٦ مَسْأَلَةٌ والبيع في المسجد مكروه وهو جائز لا يرد ، والبيع قبل طلوع الشمس جائز . وابتاع المرء ماله عنده ثم جاء لقول الله تعالى : (وأحل الله البيع) وقد رويت في ذلك آثار لا تصح . روى الربيع بن حبيب عن نوفل بن عبد الله عن أيمن كلهم مجهولون عن علي بن أبي رسول الله ﷺ عن السوم قبل طلوع الشمس . ومن طريق ابن وهب أخبرني أسامة - هو ابن زيد - عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده نهي رسول الله ﷺ عن البيع والشراء (٢) في المسجد . ومن طريق يحيى بن سعيد القطان عن محمد بن عجلان عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده نهي رسول الله ﷺ عن التعلق في المسجد قبل الصلاة ، وعن البيع . والشراء في المسجد : هذه صحيحة . ومن طريق أبي داود عن عثمان بن أبي شيبة عن وكيع عن حمزة عن سماك عن عكرمة عن ابن عباس وأن النبي ﷺ اجتاع من غيره يعاوليس عنده ثم يبيع فيه فباعه وتصدق بالتمسك .

على ارامل بنى عبدالمطلب ثم قال : لا اشترى بعدها شيئا الا وعندي ثمنه « سماك وشريك ضعيفان » وروى (١) من طريق الدراوردى عن يزيد بن خفيف عن محمد بن عبد الرحمن بن ثوبان عن ابي هريرة قال رسول الله ﷺ : « اذا رأيتم الرجل ينشد فى المسجد قهقروا له لا رد الله عليكم واذا رأيتموه يبيع قهقروا له : لا اربح الله تجارتك » ليس فيه منع (٢) من البيع ولكنها كراهية

١٥٦٧ مسألة والحكمة المضرّة بالناس حرام سواء فى الاتّباع أو فى امساك ما يتابع وينتفع من ذلك والمحتكر فى وقت رخاء ليس آثما بل هو محسن لان الجلاب اذا أسرعوا البيع أكثروا الجلب واذا بارت سلعتهم ولم يجدوا لها مبيعا تركوا الجلب فانظر ذلك بالمسلمين قال الله تعالى : (وتعاونوا على البر والتقوى ولا تعاونوا على الاثم والعدوان) فان قيل : فانكم تصحون الحديث من طريق محمد بن عجلان عن محمد ابن عمرو بن عطاء عن سعيد بن المسيب عن معمر بن عبد الله العدوى أن رسول الله ﷺ قال : لا يحتكر الا خاطيء قلنا : نعم ولكننا روينا من طريق عبد الرزاق عن معمر عن الزهري عن مالك بن أوس بن الحدثان أنه سمع عمر بن الخطاب يقول : « كان رسول الله ﷺ يحبس فققة أهله سنة ثم يجعل ما بقى من ثمره (٣) يجعل مال الله » فهذا الذى عليه السلام قد احتبس قوت أهله سنة ولم يمنع من أكثر فصبح أن امساك ما لا بد منه مباح والشرع مباح والمذكور بالذم هو غير المباح بلا شك فهذا الاحتكار الذى ذكرناه (٤) وكل احتكار فانه امساك والاحتكار مذموم وليس كل امساك مذموما بل هو مباح حتى يقوم دليل (٥) بالنم من شيء منه فهو المذموم حيث ذكره الله تعالى التوفيق * وقد روينا حديثنا من طريق يزيد بن مارون عن اصبغ بن زبد الجني عن ابي بشر عن ابي الزاهرية عن كثير بن مرة الحضرمي عن ابن عمر عن النبي ﷺ قال : من احتكر طعاما أربعين يوما فقد برىء من الله وبرىء الله منه ، وهذا لا يصح لان اصبغ بن زبد . وكثير بن مرة مجهولان (٦) * وقد روينا من طريق عبد الرزاق عن المعتمر بن سليمان التيمي عن

(١) سقط لفظ روى من النسختين رقم ١٦٦ (٢) فى النسختين رقم ١٤٤ منه (٣) فى النسختين رقم ١٤٤ من تمر (٤) فى النسختين رقم ١٤٤ الذى ذكرناه (٥) فى النسختين رقم ١٤٤ برهان (٦) قال ابن القتيبي فيما كتبه على المحلى اعترض به على المصنف وتلوه عن معمر النسختين رقم ١٤٤ ، لانهم ابو محمد عن الاحتكار فى هذا الحديث مطلقه ضعف الحديث فلو جعل على الأمر فى وقت الفلاء كما قال أولا كان لا يقي وهو معنى الحديث ، وأيضا فيجب عظيم من هذا الامام كيف جعل هذين الرجلين مجرمين وهو معمر وفان قال كثير بن مرة فروى له أصحاب السنن الاربعة وروى عن الصحابة وقيل انه ادرك سبعين يدري ما وروته أهل الحديث ولا ترجمه مستحق التنقيب والتهذيب وغيرهما ما اصبغ بن زيد هو جني مولاهم واسطى بنسخ المصنف من اقرانهم وغيره من معني والنسائي والدارقطني ، روى عنه عشرة تافس وان كان بعضهم موهابا لاجبة الحديث مجرم ان شاء الله تعالى

ليث بن أبي سليم أخبرني أبو الحكم أن علي بن أبي طالب أحرق طعاما احتكر بمائة ألف ، ومن طريق ابن أبي شيبة نا حيد بن عبد الرحمن الرواسي عن الحسن بن حي عن الحكم بن عتيبة عن عبد الرحمن بن قيس قال : قال : حيش أحرق لي علي بن أبي طالب يادر بالسواد كنت احتكرتها لتركتها لربحت فيها مثل عطاء الكوفة ، اليادر أنادر الطعام •

قال أبو محمد : وهذا بحضرة الصحابة يلزم من شتم مثل هذا أن يأخذه •
١٥٦٨ مسألة وان كان التجار المسلمون إذا دخلوا أرض الحرب أذلوا بها وجرت عليهم أحكام الكفار فالتجارة الى أرض الحرب حرام ويمنعون من ذلك والا فتركها فقط والبيع منهم جائز الا ما يتقون به على المسلمين من دواب أو سلاح أو حديد أو غير ذلك فلا يبيع شيء من ذلك منهم أصلا قال تعالى : (فلا تنهوا وتدعوا الى السلم وأنتم الأعلون) فالدخل عليهم بحيث يمر على الداخل أحكامهم ومن وانساقا ودعاه الى السلم وهذا كله محرم وقال تعالى : (ولا تعاونوا على الأثم والعدوان) فتقوتهم بالبيع وغيره (١) بما يقوون به على المسلمين حرام وينكل من فعل ذلك ويبلغ في طول حبه •
١٥٦٩ مسألة ومن اشترى سلعة على السلامة من العيوب فوجدها معيبة فهي صفقة مفسوخة كلها لا خيار له فيما سكاها الا بأن يجدد (٢) فيها إما آخر يراض منها لأن الميب بلا شك غير السالم وهو انما اشترى سالما فأعطى معيبا فالتى أعطى غير الذى اشترى فلا يحل له ما لم يشتر له أكل مال بالباطل قال رسول الله ﷺ : « ان دماءكم وأموالكم عليكم حرام » وقال تعالى : (ولا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل الا أن تكون تجارة عن تراض منكم) وقد ذكرنا كلاما كثيرا في هذه المسألة فيما سبق من كتابنا هذا وفي هذا كفاية (٣) وبالله تعالى التوفيق •

١٥٧٠ مسألة فالزم يشترط السلامة ولا ين له معيب فوجد عيبا فهو غير بين امساك أورد فان امسك فلا شيء له لأنه قد رضى بعين (٤) ما اشترى فله أن يستحب رضاه وله أن يرد جميع (٥) الصفقة لأنه وجد خدبة وغشا وغشا والنش . والخديعة حرامان (٦) وليس له أن يمسك ما اشترى ويرجع بقيمة العيب لأنه انما له ترك الرضا بما غبن فيه فقط ولأنه لم يوجب له حقا في مال البائع قرآن . ولا سنة بل ماله عليه حرام كما ذكرنا وليس له رد البعض لأن نفس المعامل لم لم تطب له ببعض ما باع منه دون بعض ولا يحل مال أحد الإبراض أو ينص يوجب احلاله لغيره ، وسواء كان المعيب بوجه

(١) في النسخة رقم ١٤ أو غير (٢) في النسخة رقم ١٦ الا أن يجدد (٣) في النسخة رقم ٤ وفيه كفاية (٤) في النسخة رقم ١٤ ارض عين (٥) في النسخة رقم ١٤ وان رد جميع (٦) في النسخة رقم ١٤ لا يحل

الصفقة أو أكثرها أو أقلها لأنه لم يأت بالفرق بين شيء من ذلك قرآن . ولا سنة ، وبالله تعالى التوفيق •

١٥٧١ **مسألة** هذا حكم كل معيب حاشا المصراة فقط فإن حكما كان من اشترى مصراة وهي ما كان يجلب من أنثا الحيوان وهو يظن بالبو نافر جدا فادريط ضرعا حتى اجتمع اللبن فلما حلبها انفضح له الأمر فله الخيار ثلاثة أيام فإن شاء أمسك ولا شيء له وإن شاء ردها ورد معها صاعا من تمر ولا بد ، وسواء كانت المصراة واحدة أو اثنتين أو ألفا أو أكثر لا يرد في كل ذلك إلا صاعا واحدا من تمر ، وسواء كان اشترائها بكثير أو بقليل ولو بشر صاع تمر فإن كان اللبن الذي في ضرعها يوم اشترائها حاضرا رده كما هو حليا أو حاضرا فإن كان قد استهلكه رده معها بالتامثلة وإن كان قد غرضه أو عقده رده فإن نقص عن قيمته لبنا ردهما بين النقص والتام لأنه لبن البائع وليس عليه رد ما حدث من اللبن في كونها عنده لأنه حدث في ماله فهو له ، فإن ردها بعيب آخر غير التصرية لم يلزم رده التمر ولا شيء غير اللبن الذي كان في ضرعها إذا اشترائها فإن انقضت الثلاثة الأيام ولم يرد هابده لزمته وبطل خياره إلا من عيب آخر غير التصرية وإنما سميت مصراة لأن التصرية هي الجمع (١) وهذه جم لبنها وهي أيضا الحفلة لأنها قد حفل لبنها في ضرعها •

برهان ذلك ما روينا من طريق أحمد بن شعيب أنا محمد بن منصور نا سفيان بن عيينة عن أيوب السخيتاني عن محمد بن سيرين قال : سمعت أبا هريرة يقول : قال أبو القاسم عليه السلام : من ابتاع حفلة أو مصراة فهو بالخيار ثلاثة أيام إن شاء أن يمسكها أو يمسكها وإن شاء أن يرد هاردها وصاعا من تمر لا سمراء • السمراء البر فهذا خبر صحيح يقتضي كل ما قلناه وهو الزائد على سائر الأخبار ، وقد روينا من طريق البخاري نا محمد بن عمرو بن جبلة نا مكي بن إبراهيم نا إبراهيم نا ابن جريج نا خبرنا يزيد نا قال : ان ثابتنا مولى عبد الرحمن بن زيد أخبره انه سمع أبا هريرة يقول : قال رسول الله ﷺ : « من اشترى غنما مصراة فاحتلبها فإن ردها أمسكها وإن سخطها فاني حلتها صاع من تمر (٢) » •

قَالَ ابْنُ مَجْمُودٍ : وروينا خبر المصراة من طريق ابن سيرين . وثابت مولى عبد الرحمن ابن زيد نا أوردا نا ومن طريق محمد بن زياد : وموسى بن يسار . وأبي صالح السمان . وهمام بن منبه . والأعرج . ومجاهد . وأبي اسحاق . وي زيد بن عبد الرحمن بن أذينة . وغيرهم ، ورواه عن هؤلاء حماد بن سلمة . وداود بن قيس . وسهيل بن أبي صالح . ومعمّر . وأيوب . وحبيب بن الشهيد . وهشام بن حسان . ومالك . وأبن عيينة .

وعبد الله بن عمر كلهم عن أبي الزناد عن الأعرج . وابن جريج عن زياد عن ثابت .
واليث بن سعد عن جعفر بن ربيعة عن الأعرج وهو لاء الأئمة الإثبات الثقات ، ورواه
عن هؤلاء من لا يحصهم إلا الله عز وجل فصار قل كافة وتواتر لا يرد إلا محرم غير
موفق ، وبهذا يأخذ السلف قديما وحديثا . رويان من طريق البخاري ناسدا هذا المعتم
ابن سليمان التيمي سمعت أبي يقول : نا أبو عثمان - هو النهدي - عن عبد الله بن مسعود قال :
« من اشترى حلة فليرد معها صاعا من تمر » وهذا اسناد كاللؤلؤ ، وصح أيضا عن
أبي هريرة من ثيابه ولا يخالف لهما من الصحابة في ذلك وهو قول اليث بن سعد . ومالك
في أحد قوله . وأصحابه الأشهب وهو قول الشافعي . وأحمد بن حنبل . وأصحابهما .
وأبي ثور . وأبي عبيد . وإسحاق بن راهويه . وأبي سليمان . وجميع أصحابنا . وأحد قول
ابن أبي ليلى ، وقال زفر بن الهذيل : يرد هاو صاعا من تمر أو صاعا من شعير أو نصف
صاع من بر »

قال أبو محمد : وهذه زيادة على أمر رسول الله ﷺ وتعد لحدوده والزيادة في
الشيء كالناقص منه ، وقال ابن أبي ليلى في أحد قوله . وأبو يوسف في أحد قوله (١)
يردها وقيمة صاع من تمر ، وهو (٢) أيضا خلاف أمره عليه الصلاة والسلام ، وقال
مالك في أحد قوله : يؤدي أهل كل بلد صاعا من أغلب عيشهم وهذا خلاف لأمر رسول
الله ﷺ ، وقال أبو حنيفة . ومحمد بن الحسن : ان كان اللبن حاضرا لم يغير ردها ورد
اللبن ولا يرد معها صاع تمر ولا شيئا وان كان قد أكل اللبن لم يكن له ردها لكن يرجع
بقية الميب فقط وهذا خلاف ظاهر لأمر رسول الله ﷺ نعوذ بالله من ذلك .
وقال أبو يوسف : ان كان قد أكل اللبن ردها وقيمة ما أكل من اللبن ، ويكفي من
فساد هذين القولين انهما خلاف أمر رسول الله ﷺ وأنه لا سلف لهم فيه وما نعلم أحدا
قاله قبلهم . وأنه خلاف قول ابن مسعود : وأبي هريرة ولا يخالف لهم من الصحابة وهم
يعظمون مثل هذا اذا خالف تقليدنا »

قال أبو محمد : واعترضوا في ذلك بان تعلموا في الخبر بطل فرة قالوا : هو مخالف
للأصول قلنا : كذبتم بل هو أصل من كبار الأصول وانما المخالف للأصول قولكم في
الوضوء من التهمة في الصلاة خاصة . وقولكم بأن القلس لا ينقض الوضوء أصلا إلا اذا
كان ملء القم (٣) . وقولكم في غسل الأبي أربعون درهما اذا كان على مسيرة ثلاث .
وقولكم في عين الدابرجع منها . والوضوء بالخمر . وسائر تلك الطوام التي هي بالمضاحك

(١) في النسخة رقم ١٦ في آخر قوله (٢) في النسخة رقم ١٦ وهذا (٣) في النسخة رقم ١٤ في لاء

وبما أتى به الميرسم أشبه منها بثرائع الاسلام ، ومرة قالوا : لما لم يقس عليه القاتلون به علنائه متروك قتلنا : القياس باطل وهلا عارضتم أنفسكم بهذا الاعتراض اذ لم تقيسوا على المتع من بيع المدبر المنعم من بيع الموصى بعقده والمتق بصفة . واذ لم تقيسوا على الخبز في الأكل ناسيا وهو صائم واذ لم تقيسوا على الجنين يلقى فيكون فيه غرة ، ومرة قالوا : هو منسوخ بالتحريم في الربالانه طعام من التمر بطعام من اللبن قتلنا : كذبتم ما هو لبن بطعام ولا بتمر وانما هو تمر أوجباه الله تعالى للبائع على المتع ان رد عليه المصراة كما أوجب الصداق على الزوج لا على المرأة وهي مستحقة بذلك النكاح فرجه الذي كان حراما عليها كما هو مستحل به فرجها الذي كان عليه حراما ولا فرق ، وكما أوجب الدية على العاقلة ولا ذنب لها ، ومرة قالوا : أرأيتم ان كان انما باعها منه بمد تمر أليس ترجع اليه وصاع تمر ؟ أو أرأيتم ان كان لبنها كثيرا جدا أو قليلا جدا أليس صاع التمر عوضا مرة عن نصف صاع اللبن ومرة عن صيغان كثيرة من اللبن ؟ قلنا : لا ما هو عوضا عن اللبن وأما في ابتياعه اياها بمد تمر فنقول : نعم فكان ماذا ؟ وما كان لمؤمن ولا مؤمنة اذا قضى الله ورسوله أمرا أن تكون لهم الخيرة من أمرهم ، وهلا عارضتم أنفسكم هذه المعارضة اذ قلتم : يفرم سيد الآتي لمن رده عليه أربعين درهما وان كان الأبق لا يساوى الا درهما واحدا ولا يؤدى قاتل الامة خطأ إلا خمسة آلاف درهم غير خمسة دراهم ولو أنها كانت تساوى مائة ألف دينار ؟ فهنا في هذه الحماقت هو الاعتراض لا على المتقين عن رسول الله ﷺ ، ومرة قالوا : كان هذا الحكم اذ كانت العقوبات في الأموال كحرق رجل الغال ونحو ذلك قتلنا . كذبتم كما كذب الشيطان وقتل ما لم يأت قط في شيء من الروايات وتلك الملاخبار التي ذكرتم منقسمة الى ثلاث أقسام ، اما خبر باطل كحديث أخذ نصف مال مانع الزكاة . وحديث حرق رجل الغال . وحديث واطي . أمهأ مرأته . وإما خبر ثابت لحكمه باق كال كفارة على الواطي عامدا في نهار رمضان . والدية على قاتل العمد اذا رضيهما أولياء القتل . وجزاء الصيد . وإما قسم ثبت بنص آخر نسخه فوجب القول بأنه منسوخ وما ذكره (١) في وقتنا هذا إلا أنه لو وجد لصدق ، وأما كل من ادعى في خبر ثابت نسخا فهو كاذب أفكأثم قاتل على الله تعالى ما لم يقله . ونحبر عن رسول الله ﷺ بالم (٢)

يخبر به عن نفسه قاف ما لا علم له به ، وهكذا كل من حمل الحديث على غير ظاهره بأى وجه أحاله فجوابه كذبت كذبت كذبت ، وقلت على رسول الله ﷺ : الباطل وقولته ما لم يقله (٣) وحكمت بالظن الذي هو أكذب الحديث ورددت اليقين بالظنون . وقال

(١) في النسخة رقم ١٤ وما نذكره (٢) في النسخة رقم ١٤ ما لم يقله (٣) في النسخة رقم ١٦ ما لم يقله

بعضهم : هذا حديث مضطرب فيه رواه سعيد بن منصور عن فليح بن سليمان عن أيوب
 ابن عبد الرحمن عن يعقوب بن أبي يعقوب عن أبي هريرة عن النبي ﷺ قال : « من اشترى
 شاة مصراة فاشتري بالخيار ان شاء ردها وصاعا من لبن » • ورواه أبو داود وأبو كامل
 ناعبد الواحد ناصدة بن سعيد عن جميع بن عمير التيمي [قال] (١) « سمعت عبادة بن
 عمر يقول فذكره وفيه فان ردها [ردها] (٢) مثل أو مثل لبنها قح » • ورواه حماد بن
 أبي الجعد عن قتادة عن ابن سيرين عن أبي هريرة عن النبي ﷺ صاعا من تمر (٣) لاسمراء •
 وهكذا رواه أشعث بن عبد الملك الخزازي عن ابن سيرين عن أبي هريرة مستندا ، وهكذا
 رواه عبد الأعلى عن هشام بن حسان عن ابن سيرين عن أبي هريرة مستندا ، ورواه قرة بن
 خالد عن ابن سيرين عن أبي هريرة عن النبي ﷺ « صاعا من طعام لاسمراء » • ورواه (٤)
 من طريق البزار نا عمرو بن علي نا أبو عاصم عن الأشعث - هو ابن عبد الملك الخزازي - عن
 محمد بن سيرين عن أبي هريرة قال : قال رسول الله ﷺ : « من اشترى شاة محفلة فهو
 بالخيار ثلاثة أيام ان ردها ردها وردد معها صاعا من تمر (٥) لاسمراء » • ومن طريق مسلم نا
 محمد بن عمرو بن حنبل نا أبو عامر - هو العقيدي - نا قرة - هو ابن خالد - عن محمد بن سيرين
 عن أبي هريرة عن النبي ﷺ قال : « من اشترى شاة مصراة فهو بالخيار ثلاثة أيام فان
 ردها ردها صاعا من طعام لاسمراء » • وهكذا رواه الحجاج بن المنهال عن حماد بن
 سلمة عن أيوب • وحبيب بن الشهيد عن ابن سيرين عن أبي هريرة عن النبي ﷺ « صاعا
 من طعام لاسمراء » • • ومن طريق شعبة أخبرتني الحكم بن عتيبة أنه سمع عبد الرحمن بن
 أبي ليلى عن رجل من أصحاب رسول الله ﷺ ردها ومعه صاع من طعام • ومن طريق
 روح بن عباد عن عوف بن أبي جميلة عن خلاص بن عمرو • وابن سيرين كلاهما عن أبي
 هريرة عن النبي ﷺ ردها وأتاه من طعام قالوا : فهذا اضطراب شديد قلنا : كلا ، أما
 حديث سعيد بن منصور ففيه فليح وهو مشكك فيه . وأيوب بن عبد الرحمن - هو العدوي -
 ضعيف مجهول ، ويعقوب بن أبي يعقوب مجهول فسقط • وأما حديث ابن عمر ففيه
 صدقة بن سعيد . وجميع بن عمير هما ضعيفان فسقط • وأما رواية عوف أتاه من طعام
 فجعل فسرته سائر الأحاديث بان ذلك لانه صاع • وأما رواية الحجاج عن حماد بن سلمة
 فأتنا ورويناها من طريق محمد بن الثني عن الحجاج باسناده فثقل فيه الحجاج أهو
 برأم لا ؟ • ورويناها عن حماد بن سلمة عن أيوب . وهشام بن حسان . وحبيب بن
 الشهيد من طريق موسى بن اسماعيل فقال : صاع تمر ولا يشك ، وحماد بن الجعد عن

(١) الزيادة من سنن أبي داود (٢) الزيادة من سنن أبي داود (٣) في النسبة قرقم ١٤ من (٤) في النسبة

رقم ١٦ وروينا (٥) في النسبة قرقم ١٤ من بر

قائدة ضعيف فلم يبق الحديث اشعث (١) وقره عن ابن سيرين عن ابى هريرة قوما صححان لاعة فيهما أحدهما صاع تمر لاسمراء . والآخرا صاع طعام لاسمراء ، والطعام قد ينقلب أنه البر قسه فقط اذا أطلق هكذا قال قوم: ان ابن سيرين هو الذى اضطرب عليه فالواجب تركه كما اضطرب عليه فيم الرجوع الى رواية من رواه عن ابى هريرة سواء فلم يضطرب عليه فيه ومجماعة .

قالب بمجمعة : ولنا قول بهذا لانه لم يوجب هذا الحكم قرآن . ولا سنة . ولا معقول لكننا قول وبالله تعالى التوفيق : ان كلا اللفظين صحيح من طريق الاسناد ولا سبيل الى القطع بالوهم والخطأ على رواية ثقة الا يقين لا يحتمل غيره ، ولا نخلو السمراء من أن تكون لفظا واقعة على بعض أصناف البر أو تكون اسما واقعا على جميع البر فان كانت واقعة على جميع البر لحديث هؤلاء ومبلاشك وخطأ بلا محالة لا يجوز أن يقول رسول الله ﷺ : صاع من بر لامن بر وان كانت لفظه السمراء واقعة على بعض أصناف البر فالواجب أن لا يجزى في المصراة من جميع أنواع الحيوان (٢) كلها الا صاع تمر فقط الا لاشاة وحدها فانه يرد معها صاع من تمر كما ذكرنا أو صاع من أى أصناف البر أعطى حاشا السمراء لا يجزى (٣) غير التمر وغير البر في الشاة ان كان كما ذكرنا وبالله تعالى التوفيق ، فان لم يوجد التمر قيمته لو وجد في ذلك المسكان أو تكليف المجرى بالتمر ولا بد ، فان قيل : فمن أين قلتم برد اللبن أو تضمينه وليس هو في الخبر قلنا : ولان الخبر ان لا يرد الا أن اللبن يشتري مع الشاة صفقة واحدة والواجب امساك الصفقة أو ردها كما قدمنا بالنصوص التي ذكرنا لا يترك بعضها البعض ، فان قيل قد جاء في الخبر قفى حلبتها صاع من تمر قلنا : نعم والحلبة هي القمل وقد تكون أيضا اللبن المحتلب الا أنه انما سمي بذلك مجازا ولا يجوز نقل اللفظة عن موضوعها الى المجاز الابنص والأموال محر الابنص وبالله تعالى التوفيق .

١٥٧٢ - مسألة - فان فات المبيع بموت . أو بيع . أو عتق . أو ابلاذ . أو تلف فلم يشتري أو البائع الرجوع بقيمة المبيع لانه اذا لم يرهض وأخذ العيب بما عليه من الثمن فإله حرام على أخذه بغير رضاه ولا سبيل الى الرد الصفقة فالواجب الرجوع بمالم يرض يده من ماله ، وكذلك من غبن في ماله فانه يرجع بقيمة الثمن ولا بد ، وكذلك من اشترى زريعة فزرعها فلم تنبت فانه يرجع بما بين قيمتها كما هي رديته وبين قيمتها نابتة لانها قد تلفت عينا فإتمامه الرجوع بقيمة الثمن فان كان اشتراها على أنها نابتة فالصفقة

(١) في النسخة رقم ١٦ الاشعث (٢) في النسخة رقم ١٦ المحبوب وعوضه تصحيح بدم اذا غلط (٣) في النسخة رقم ١٦ ولا يجزى

فاسدة ويرد مثلها أو قيمتها ان لم توجد يرجع بالثمن كله والله تعالى التوفيق *

١٥٧٣ مسألة فان باع فرد عليم يكن له أن يرد هولكن يرجع قيمة العيب فقط لأنه قد بطل ما كان له من الرد بخروج المبيع عن ملكه لقول الله تعالى: (ولا تكسب كل نفس الا عليها) ولم يجب له الا قيمة الثمن فقط وما سقط حكمه بهرمان فلا يرجع الا بنص (١) يوجب رجوعه والله تعالى التوفيق *

١٥٧٤ مسألة فان مات الذي له الرد قبل أن يلفظ بالرد بأنه لا يرضى فقد لزمت الصفقة وركنه لأن الخيار لا يورث إذ ليس مالا ولاه قدرضى بالعقد فهو على الرضا مالم يتبين انه غير راض فان لم يتبين ذلك فقد قال تعالى: (ولا تكسب كل نفس الا عليها) *

١٥٧٥ مسألة فان مات الذي يجب عليه الرد كان لو اجد العيب أن يرد المبيع على الورثة لأن له الرضا وأل رد فلا يطله موت الثابت والله تعالى التوفيق *

١٥٧٦ - مسألة - والعيب الذي يجب به الرد هو ما حطم الثمن الذي اشترى به أو باع به مالا يتباين الناس بمثله لأن هذا هو الثمن لا غبن غيره فان كان اشترى الشيء بثمن هو قيمته معيا أو باع به ثمن هو قيمته معيا وهو لا يدري العيب ثم وجد العيب فلا رد له لأنه لم يجد عيبا (٢) وقد قال قوم: له الرد وهو خطأ فاحش لأنه مظلم البائع وعناية ومعاينة للشئ لا يبرهان لا من قرآن ولا سنة *

١٥٧٧ - مسألة - فلو كان قد اشترى بثمن ثم اطلم على عيب كان يحط من الثمن حين اشتراؤه الا أنه قد غلا حتى صار لا يحط من الثمن الذي اشتراؤه شيئا أو زال العيب قبل أن يعلم به أو بعد أن علم به فله الرد في كل ذلك لأنه حين العقد وقع عليه غبن فله أن لا يرضى بالثمن اذا علمه ولا يوجب سقوط ماله من الخيار لما ذكرنا قرآن ولا سنة والله تعالى التوفيق *

١٥٧٨ - مسألة - ومن باع بدراهم أو بدنانير في الزمة أو إلى أجل أو سلم فيما يجوز فيه السلم فلا قبض الثمن أو ما سلم فيه وجد عيبا أو استحق ما أخذ أو بعضه فليس له الا الاستبدال فقط لأنه ليس له عين معينة انما له صفة فالذي أعلى هو غير حقه فعليه أن يرد ماله وان يطلب ماله والله تعالى التوفيق *

١٥٧٩ - مسألة - ومن وكل وكيل ليتابع له شيئا سماه فابتاعه له بئنين بما لا يتباين الناس بمثله أو وجد عيبا يحط به من الثمن الذي اشتراه به فله من الرد أو الماسك أو الاستبدال أو من فسخ الصفقة كالذي ذكرنا قبل سواء سواء لأن يد وكيله هي يده والله تعالى التوفيق *

١٥٨٠ - مسألة - قلن لم يعرف هل العيب حادث أم كان قبل البيع ؟ فليس على المردود عليه الا اليدين بالله ما بعته اياه وانا أدري فيه هذا العيب ويبرأ الا أن تقوم بينة عدل بأن هذا العيب أقدم من امد التبايع فيرد لان الصفقة بيع وقد أحل الله البيع فلا يجوز قضه بالدعاوى ولا بالظنون وبالله تعالى التوفيق .

١٥٨١ - مسألة - ومن اشترى من اثنين فأكثر سلعة واحدة صفقة واحدة فوجد عيبا فله أن يرد حصته من شاء ويمسك بخصه من شاء وله أن يرد الجميع ان شاء أو يمسك الكل كذلك ، وكذلك لو استخفت حصه أحدهم لينسخ العقد في حصه الآخر لأن بيع كل واحد منهما أو منهم حصه هو عقد غير عقد الآخر قال الله تعالى : (ولا تكسب كل نفس الا عليها ولا تزر وازرة وزر أخرى) *

١٥٨٢ - مسألة - وكذلك لو اشترى اثنان فصاعدا سلعة من واحد فوجدا عيبا فأيهما شاء أن يرد رد وأيهما شاء أن يمسك أمسك لما ذكرنا من أن صفقة كل واحد منهما غير صفقة الآخر ، فكذلك لو استحق الثمن الذي دفعه أحدهما وكان بعينه فانه ينسخ ولا ينسخ بذلك عقد الآخر في حصته وبالله تعالى التوفيق .

١٥٨٣ - مسألة - ومن اشترى سلعة فوجد بها عيبا وقد كان حدث عنده فيها عيب من قبل الله تعالى أو من فعله أو من فعل غيره فله الرد كما قلنا أو الامساك ولا يرد من أجل ما حدث عنده شيئا ولا من أجل ما أحدث هو فيه شيئا لأنه في ملكه وحقه لم يعد ولا ظلم فيه أحدا والغبن قد تقدم فله ما قد وجب له من رد الغبن الذي ظلم فيه ولأنه لم يوجب عليه في ذلك غرامة قرآن . ولا سنة وبالله تعالى التوفيق *

١٥٨٤ - مسألة - ومن اشترى جارية . أو دابة . أو ثوبا . أو دارا أو غير ذلك فوطئ الجارية أو اقضها ان كانت بكرا أو زوجها حملت أو لم تحمل أو لبس الثوب وأضى الدابة وسكن الدار واستعمل ما اشترى واستغله وطال استعماله المذكور أو قل ثم وجد عيبا فله الرد كما ذكرنا أو الامساك ولا يرد مع ذلك شيئا من أجل استعماله لذلك لأنه تصرف في مال نفسه وفي متاعه بما أباح الله تعالى له قال الله تعالى : (والذين هم لفروجهم حافظون الا على أزواجهم أو ما ملكت أيمانهم فانهم غير ملومين فمن ابتغى وراء ذلك فأولئك هم العادون) فمن لم يله الله تعالى وأباح له فعله ذلك فهو بضرورة العقل محسن ، وقال تعالى : (ما على المحسنين من سبيل) واغرام المال سبيل مسبلة على من كلفها وقد أسقط الله تعالى عنه ذلك ثم هو كسائر واجدى الغبن في أن له الرضا أو الرد وبالله تعالى التوفيق *

١٥٨٥ مسألة ومن اطلع فيما اشترى على عيب يجب به الرد فله أن يرد ساعة يجد العيب وله أن يمسك ثم يرده متى شاء طال ذلك الا دام قرب ولا يسقط ما وجب له من الرد تصرفه بعد علمه بالعيب بالوطء والاستخدام والركوب والبأس. والسكنى ولا مما ماته إزالة العيب ولا عرضه اياه على أهل العلم بذلك العيب ولا تعريضه ذلك الشيء للبيع ولا يسقط ما وجب له من الرد الا أحد خمسة أوجه لا سادس لها وهي نطقه بالرضا بما ساء أو خروجه كله أو بعضه من ملكه أو ايلاد الامة أو موته أو ذهاب عين الشيء أو بعضها بموت أو غيره وهو قول أبي ثور. وغيره، ومن ادعى سقوط ما وجب له من الرد بشئ، بما ذكرنا قبل قد ادعى مالا برهان له وهذا باطل.

وبرهان صحة قولنا هو أن الرد وجب له باتفاقنا ومن مخالفينا وما أوردنا من برامين القرآن. والسنة في تحريم الفسح وإيجاب النصيحة فهو على ما وجب له لا يجوز أن يسقط عنه الانص أو اجماع متيقن ولا سبيل الى وجودها ههنا وليس شئ. بما ذكرنا قبل رضا، وأما سقوط الرد بالرضى أو بخروج الشئ، أو بذهبه عن الملك أو بذهاب بعض (١) عينه أو كله أو بموته فقد ذكرنا البرهان على ذلك وهو في ذهاب عينه أو بعضها يتمتع منه الرحلا اشترى والله تعالى يقول: (لا يكلف الله نفسا الا وسعها) وأما ايلاد فقد ذكرنا البرهان على المنع من جواز تملك المرء أم ولده غيره والله تعالى التوفيق.

١٥٨٦ مسألة ومن اشترى شيئاً فوجد في عمقه عيا كيش أو قراع أو خشب أو غير ذلك فله الرد أو الامساك سواء كان بما يمكن التوصل الى معرفته أو بما لا يمكن الا بكسره أو شقه لان الثمن لا يجوز ولا يحمل الا برضا المبتون ومعرفة قدر الثمن وطيب نفسه به والافهوا كل مال بالباطل والبائع وان كان لم يقصد الفسح فقد حصل يده مال أخيه بفرض رضائنه والله تعالى قد حرم ذلك بقوله تعالى: (ولا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل الا أن تكون تجارة عن تراض منكم) ولا يمكن وجود الرضا الا بعد المعرفة بما يرضى به وهو قول أبي حنيفة. والشافعي. وأبي سليمان.

١٥٨٧ مسألة - ومن اشترى عبداً أو أمة فبين له عيب الا باق أو الصرع فرضيه فقد لزمه ولا رجوع له بشئ. عرف مدة الا باق وصفة الصرع أو لم يبين له ذلك لان جميع أنواع الا باق باق. وجميع أنواع الصرع صرع وقد رضى بجملة اطلاق ذلك فلو قل له الأمر (٢) فوجد خلاف ما بين له بطلت الصفقة لا غير ما اشترى ولو وجد زياد على ما بين له فله الخيار يرد أو امساك لا عيب لم يبين له والله تعالى التوفيق.

(١) لفظ ينش من قطع من التنسخ رقم (٢) في التنسخ رقم (١) الأمد

١٥٨٨ - مسألة - ومن اشترى عدلا على أن فيه عددا مسمى من الثياب أو كذا وكذا رطلا من سمن أو عمل أو غير ذلك مما يوزن أو كذا وكذا انقاعا أو غير ذلك مما يمد أو كذا وكذا مدا ما يكال أو اشترى صبرة على أن فيها كذا وكذا قفيزا أو نحو ذلك أو شيئا على أن فيه كذا وكذا ذراعا فوجد أقل أو أكثر فالصفة كلها مفسوخة أبدا لأنها أخذت غير ما اشترى فهو أكل مال بالباطل لا بتجارة عن تراض ، وبالضرورة يدرى كل سليم الحس أن العدل الذي فيه خمسون ثوبا ليس هو العدل الذي فيه تسعة وأربعون ثوبا ولا هو أيضا العدل الذي فيه واحد وخمسون ثوبا وهكذا أيضا في سائر الأعداد ، والأوزان ، والآكيل ، والذرع ؛ فلزم يقع عقد البيع على ذلك لكن المعبود والمعروف أن في تلك الأعدال عددا معروفا وكذلك تلك الصبرة وكذلك سائر المكيلات ، والموزونات ، والمذروعات ؛ والمعدودات ، أو وصفه البائع بتلك الصفة إلا أن البيع لم يقع على ذلك فلو كان ما وجد من النقص يحطم الثمن الذي اشتراه به ما لا يتنابن به الناس بمثله فهو مخير بين رد أو امساك ولا شيء له غير ذلك وإن كان ما وجد من الزيادة يزيد على الثمن الذي باع به البائع زيادة لا يتنابن الناس بها فالبايع مخير بين رد أو رضا لأن كلا الأمرين غن لأحد المتبايعين والغبن لا يحمل إلا برضا المغبون ومعرفة بقدره والافوا أكل مال بالباطل لا بتجارة عن تراض ، وليس أحدهما أولى بالحياطة والنظر له من الآخر ، ومن قال غير هذا فهو مبطل تحكم بلا برهان وبالله تعالى تأيده .

١٥٨٩ - مسألة - ومن قال لمعامله : هذه دراهمك أو دنانيرك وجدت فيها هذا الرديء أو قال المشتري : هذه سلعتك وجدت فيها عيبا فقال الآخر : ما أميزها ولا أدري أنها دراهمي أو دنانيري أو سلعتي أم لا (١) فإن كانت للذي يذكرو وجود العيب والرديء بينة بانها تلك قضى له ولا فلي الذي يقول : لا أدري البين بالله تعالى ما أدري ما تقول ويبرأ لأن رسول الله ﷺ قضى بالينة على المدعي واليمين على المدعى عليه والمدعى هنا هو الذي يريد أخذ شيء من الآخر والمدعى عليه هو الذي ينكر وجوب (٢) ذلك عليه فإن كانت السلعة والتمس يد المشتري قال قول قوله مع يمينه لأنه مدعى عليه خروجه ما يده عن يده .

١٥٩٠ - مسألة - ومن رد بعيب وقد اغتال الولد ، واللين ، والثورة ، والخراج وغير ذلك فله الرد ولا يرد شيئا من كل ذلك لأنه حدث في ماله وفي ملكه وليس بما وقع عليه الشراء فلا حق للمردود عليه وبالله تعالى التوفيق ، وهو قول أبي حنيفة . ومالك

في بعض ذلك وهو قول الشافعي . وأبي سليمان . وأحد ، وفي هذا خلاف قديمه . روينا من طريق سعيد بن منصور . ناهضنا المغير عن الحارث السكلي أن رجلا اشترى امرأة لها لبن فأكثرا ما غشرا وأصاب من غلتها ثم وجد بها داء كان عند البائع فخاصمه إلى شريح فقال له شريح : رد ما بدا منها ورد معها ما أصبت من غلتها قال : فاني (١) لأردها إذ كنتني أن أرد ما أصبت من غلتها فأقبلها بدائها فقال له شريح : ليس ذلك إلى قدمضي قضائي ذلك إلى خصمك ، وقد روي عن شريح . والحسن . والشعبي مثل قولنا .

قال أبو محمد : وفيما ذكرنا خلاف نذكر منه ما يسر الله تعالى لنا ذكره ، فمن ذلك فوت المبيع بموت . أو عتق . أو إيلاد أو تلف . أو فوت بعضه فإن أصحابنا قالوا : ليس له إلا الامساك ولا يرجع بشيء وهو قول قتادة . وروناه (٢) من طريق عبد الرزاق عن معمر عن قتادة قال : لأعده بعد الموت إذا ماتت جاز عليه وهو قول شريح . والحسن البصري . ومن طريق عبد الرزاق عن سفیان الثوري عن زكريا ابن أبي زائدة عن الشعبي فيمن ابتاع عبدا فأعتقه ثم وجد به عيبا قال : يرد على صاحبه فضل ما بينهما ويجعل (٣) ما رد عليه في رقاب لأنه قد وجهه .

قال علي : أما وجهه لله تعالى العبد لا ما وجب له من رد بعض ماله إليه بما غن فيه فهو خير العبد فلا يلزمه أن وجهه إلا أن يشاء إذ لم يوجب عليه ذلك قرآن . ولا سنة . وقد روي عن الشعبي . والزهرى أيضا أنه يرجع بقيمة المبيع كقولنا ، وقال أبو حنيفة : إذا باعه أو باع بعضه أو وهبه أو وهب بعضه أو أعتقه على مال ثم وجد عيبا فلا يرجع له بشيء . فلو أعتقه على غير مال أو دبره . أو أولنا لامة ثم وجد عيبا رجع بقيمة المبيع قال : فلو باعه ثم رد عليه ببيع فإن كان هذا الرد بعد القبض فإن كان قبضا قاض رده هو أيضا على الذي باعه عنه وإن كان بغير قضاء قاض لم يكن له أن يرده على الأول ، وإن كان هذا الرد قبل القبض فله أن يرده أيضا هو على البائع له متسواء رد عليه قضاء . قاض أو بغير قضاء قاض ، وقال مالك : إن مات العبد أو دبره السيد أو كاتبه . أو أعتقه . أو وهبه لغير ثواب أو تصدق به أو بالعرض ثم أطلع على عيب فلا يرجع قيمته المبيع فقط ، فلو باعه أو رهنه (٤) أو أجزه ثم أطلع على عيب فلا يرجع له ولا رد فإذا خرج عن الرهن أو تمت الإجارة أو رجع إليه بعد البيع فله الرد والمدة والثواب كالبيع ، فإن باع نصف السلعة لثلاثين رد نصف قيمة المبيع أو خذ النصف الباقي (٥) في نصف ثمنه ، وقال الشافعي : إن أعتقه أو مات العبد رجح بقيمة المبيع فلو باعه أو باع بعضه لم يرجع بشيء ، وقال جنيان التيمي : إن باعه أو أعتقه

(١) في النسخة رقم ١٤ فانا (٢) في النسخة رقم ١٦ روي (٣) في النسخة رقم ١٦ وحصل (٤) في النسخة رقم ١٦ أو وهبه (٥) في النسخة رقم ١٤ نصف الباقي

رجع بقيمة العيب هو قولنا ، قال عثمان : فلو باعه بما كان اشتراه لم يرجع شيء ، قال أبو محمد :
انما تراعى الثمن حين عقد البيع لا بعده ، ولا قبله فلو أبق العبد ثم اطلع على عيب قال مالك : له
الرد ويأخذ جميع الثمن .

قال علي : وبهذا نأخذ لانه في ملكه بعد وتملكه غيره جائز وليس عليه تسليمه انما عليه
اطلاق يضمن ملكه اياه عليه فقط ، وقال سفيان الثوري : لا شيء له حتى يحضر الآبق فيرده أو
يموت فيرجع بقيمة العيب ، قال علي : قول أبي حنيفة ، ومالك لا برهان عليهما ولا نعلم لهما قائلان
قبلهما نفى تقسيمها المذكور ، وأما السلعة التي تبعض فيوجد ببعضها عيب فقول شريح
والشعبي . والشافعي . وأبي ثور كقولنا إما أن يرد الجميع وإما أن يمسك الجميع وقال
مالك : ان كان المبيع هو وجه الصفقة أو الذي فيه الربح رد الجميع أو أمسك الجميع ،
وان كان المبيع ليس هو كذلك كان له رده بمحضته من الثمن فقط وهذا قول لانعله عن أحد
قبله ولا برهان على صحته ، وقال أبو حنيفة : ان كانت السلعة خفيفة . أو مصراعين
فوجد بأحدهما عيالا يمكن له الاردهما معا أو امساكهما فان كانا عيدين أو ثوين
كان له رد المبيع بمحضته من الثمن وامساك الآخر . قال أبو محمد : وهذا باطل لأنهم
مجمعون معنا على جواز بيع أحد الخفيفين وأحد المصراعين دون الآخر كجواز بيع أحد
الثوين وأحد العيدين ولا فرق ، قال فريق بين ذلك في الرد باطل ، وهو أيضا قول
لانعله عن أحد قبله ، وعما يطل رد بعض السلعة ان باقها الذي يحتبس به يرجع الى
القيمة لانه انما يمسكه بمحضته من الثمن فصار يما بقيمة والبيع بالقيمة لا يجوز ، وأما من
وطئ أو استغل أو استعمل ثم وجد العيب فأتا رويانا من طريق ابن أبي شيبة
عن شريك عن جابر عن الشعبي أن عمر بن الخطاب قال فيمن اشترى جارية فوطئها
ثم وجد بها عيبا : ان كانت ثيبا ردها ونصف عشر قيمتها وان كانت بكر اردها ورد
معا عشر قيمتها ومن طريق سعيد بن منصور ناهشيم نامطرف هو ابن طريف . والمغيرة
هو ابن مقسم قال مطرف : عن الشعبي عن شريح وقال المغيرة : عن ابراهيم ثم اتفق
شريح . وابراهيم قالوا جميعا : اذا وطئها ثم رأى بها عيبا ردها بالعيب ورد معا عقرها
ان كانت بكر فالعشر وان كانت ثيبا فنصف العشر ، وصح أيضا عن قتادة من طريق عبد
الرزاق عن معمر عنه ، وقد رويانا أيضا من طريق وكيع عن شريك عن أبي هند المرهبي
عن الضحاك عن عمر بن الخطاب قال : اذا وطئها فهي من ماله ويرد عليه البائع قيمة
العيب . ومن طريق سعيد بن منصور ناسماعيل بن ابراهيم . هو ابن علي . أنا ايوب
السختياني عن محمد بن سيرين أن رجلا اشترى جارية فوطئها ثم وجد بها عيبا فخاصم الى
شريح فقال شريح : أيسرك أن أقول لك : انك زنت ؟ قال ابن سيرين : ثم أخبرت

انه قضى بالكوفة ان يردوها ويرد معها عقرها مائة قال ابن سيرين : وأحب إلى أن يتجزأها ويوضع عنه قدر الداء وهو قول سفيان الثوري . والزهرى ، وقدروا ناعن على قولين ، أحدهما من طريق ابن أبي شبة عن حفص بن غياث عن جعفر بن محمد بن علي بن الحسين عن أبيه عن جده عن علي بن أبي طالب قال : لا يرد لها لكن يرد عليه قيمة العيب بمعنى في الذي يطأ الجارية ثم يجدها عيبا هـ والآخر من طريق سعيد بن منصور ناهشم أنا جوير عن الضحاك أن علي بن أبي طالب قال : اذا وطئها وجبت عليه وان رأى العيب قبل أن يطأها فان شاء أخذ وان شاء رد ، وصح هذا القول عن الحسن . وعن عمر بن عبد العزيز أنه لا يردوها ولا يرجع بشئ . * وقدروا بنام طريق ابن أبي شبة ناعبد الأعلى عن معمر عن الزهرى عن سعيد بن المسيب قال : يرد معها عشرة دنائير يعني اذا وطئها ثم اطلع على عيب هـ ومن طريق سعيد بن منصور ناجر بن عمر عن المغيرة عن الحارث السكلي في رجل اشترى جارية فوقع عليها ثم استحققت قال : يأخذ المستحق جاريته ولا يرد هذا المشتري عليه عقر (١) ، والدور . والأرضون . واشباه ذلك على مثل هذا يكون رده اذا وجد بها عيبا كالذي استحق فاستقذ (٢) من يديه هـ

قال أبو محمد : هذا هو قولنا وأما المتأخرون فان أبا حنيفة قال : اذا وطئها ثم اطلع على عيب فليس له الا قدر قيمة العيب فقط الا ان يشاء البائع قولها فله رد ذلك ويرد الثمن ، وقال ابن أبي ليلى : يرد لها ويرد معها ثلاثة أرباع عشر قيمتها وهذا هو عقرها ، ووجهه عنده ان يأخذ عشر قيمتها ونصف عشر قيمتها فيجمعها ثم يأخذ نصف ما اجتمع فهو الذي يقضى عليه برده ، وقال ابن شبرمة . والحسن بن يحيى . وعبيد الله بن الحسن : يرد لها ويرد معها مهر مثلها بالغاما بالغ ، وقال عثمان بن عيسى : ان لم ينقصها الوطء فانه يرد لها ولا يرد معها شيئا فان نقصها ردها ويرد معها ما نقصها ، وقال مالك . واليث ابن سعد . والشافعي في أحد قوله : ان كانت بكرا ردها ويرد معها ما نقصها ووطؤه وان كانت ثيبا ردها ولم يرد معها شيئا ، وقال الشافعي في أشهر قوله : ان كان انقصها فليس له ردها لكن يرجع بقيمة العيب فقط وان كانت ثيبا ردها ولم يرد معها شيئا * .

قال علي : قول مالك لا تملكه عن أحد قبله ولا معنى لا يجاب عقر ولا غرامة على المشتري لانه وطئ أمته التي لو حلت لحقه ولدها والتي لا يلام على وطئها ولو أن البائع وطئها وهي في ملك المشتري لكان زانيا يبرجم ان كانت محصنا ويجلد الحدان كان غير محصن فاي حق له في بيعها حتى يعطى له عقر أو قيمة ، وقد يوجب جدي الاماء من لا يحيط

(١) القبر بالضم ما تطاوله المرأة على وطئه الشبهة ، واسمه أنه واطى البكر يقره اذا انقضت باقسي ما يطأه
 فقر عقر أمه عقرها ما طأه والحق به من النهاية (٢) في نسخة رقم ١٦ استقذ

الاتقاض من قيمتها شيئا كخدمها لخدمة ويوجد من يعطها الوطء وان كانت نيا كالرفيق
 العالى يطؤها التذلل الذى يعير به سيدها وولدها وهى ايضا فهذه كلها أقوال لا يبرهان على
 صحتها ، ولقد كان يلزم المالكين المعظمين لخلاف صاحب القائلين : ان المرسل كالمسند
 القائلين فيها واتهم : مثل هذا لا يقال بالزأى ان يقولوا ههنا بقول عمر بن الخطاب كما
 قالوا فى تقويم الفرة بخمسين دينارا وتقويم الدية وغير ذلك ولكن لا يبالون بالتناقض *
 وأما من أحدث فيها حدثا فانا رويان من طريق ابن أبى شبة ناعبد الوهاب الثقفى
 عن أيوب عن ابن سيرين عن عثمان بن عفان انه قضى فى الثوب يشتريه الرجل وبه العوار
 انه يرد له اذا كانت قد لبسه * ومن طريق سعيد بن منصور ناسقان بن عينة عن ابن
 أبى نجيح عن مجاهد أن ابن عمر اشترى حمامة فقبلها ورضيها وكورها على رأسه فرأى
 خيطا أحمر فردها ومن طريق ابن أبى شبة ناعبد بن جعفر غندر ناشعة عن جبلة بن سحيم
 قال : رأيت ابن عمر اشترى قميصا فلبسه فأصابته حفرة من لحية فاراد أن يردده فلم يردده
 من أجل الصفرة * ومن طريق ابن أبى شبة ناعبد بن حفص بن غياث عن الحسن بن عبيد الله
 عن ابراهيم عن شريح أنه اختصم اليه رجل اشترى من آخره روية فقطعها ثم وجد
 بها عيبا فقال له شريح : الذى أحدث بها أحد من الذى كان بها قال غندر : وناشعة
 قال : سألت الحكم عن اشترى ثوبا فقطعه فوجد به عورا ؟ قال : يردده قال شعبة :
 وسألت حماد بن أبى سليمان عن هذا ؟ فقال : يردده ويرد معه أرض القطيع قال
 شعبة : وأخبرني الميثم عن حماد أنه قال : يوضع عنه أرض العوار * ومن طريق ابن
 أبى شبة ناعبد بن عتبة عن أيوب السخيتاني عن ابن سيرين قال : اشترى رجل
 دابة فسافر عليها فلما رجع وجد بها عيبا فخاصمه الى شريح فقال له : أنت أدنت
 له فى ظهركما *

قَالَ ابْنُ مُحَمَّدٍ : وقول الحكم هذا هو قول عثمان البتي . وهو أحد أقوال الشافعي . وهو
 قول قد روى عن شريح أيضا وهو قولنا * وأما المتأخرون فان أباحيفة قال : من
 قطع ثوبا اشتراه أو حدث بما اشترى عيب عنده ثم اطلع على عيب فلا رد له لكن يرجع
 بقيمة العيب وهو أحد قول حماد ، وذهب بعض أصحاب مناهج الطحاوى . ومحمد بن شجاع
 الى أنه لا يرد ولا يرجع بشئ ، وللشافعي قولان أحدهما كقول أبى حنيفة وهو قول
 سفيان الثوري . وابن شبرمة والثاني أنه يردده ويرد معه قيمة ما حدث عنده من العيب وهو
 قول أبى ثور . وأحد قول حماد ، وقال أحمد - واسحاق - هو بالخيارين أن يردده ويرد
 معه قدر ما حدث عنده وبين أن يسكنه ويرجع بقيمة العيب ، وقال مالك : ان كان العيب

الذى حدث عنده مفسدا فانه يردده ويرد قيمة ما حدث عنده وان كان العيب خفيفا رده ولم يردمه شيئا وهذا قول لانعلم أحدا قاله قبله - يعنى هذا التفسير - وقول أبى حنيفة . ومالك هنا خلاف ما روى عن عثمان . وابن عمر رضى الله عنهما ولا تعلم فى هذا عن الصحابة قولاً غيره ، وقد أباح عثمان رضى الله عنه الرد بالعيب بعد اللباس وخلق الثوب وليس امتناع ابن عمر من الرد من أجل الصفرة دليل على أنه لم يجوز الرد وقد ترك ذلك اختياراً مع أن الصفرة ليست عيباً لانه تزول سريعاً بالمسح وبالتسل للقميص ، وأما ما عيبه في جوفه فان مالكا قال : لا رجوع له فيه (١) وهو من المشتري كالبيع والحشب وغير ذلك وأوجب أبو حنيفة . والشافعى الرجوع بحكم ما فى ذلك .

قَالَ أَبُو مُحَمَّدٍ : ما نعلم لمالك سلفاً ولا حجة فى هذه القولة وما فى العجب والعكس أعجب من قوله فيمن باع أيضاً فوجده فاسداً أو خشباً فوجده مسوس الباطل : ان الثمن كله للبائع ولا شيء للمشتري عليه وهو قد باع شيئاً فاسداً وأكل (٢) مال أخيه بالباطل ثم يقول : من باع عدياً فأتى أو قتل فى اليوم الثالث أو هرب فيه أو عورت عينه فيه فهو من مصيبة البائع ، وان جن أو تجنم أو برص الى قبل تمام سنة من بعده له فانه من مصيبة البائع ، ومن ابتاع تمراً فى رموس الشجر فاصابته ريح أو أكلته جراد فمن مصيبة البائع فهو يمينه الثمن الذى أخذه بالباطل ويقرمه الثمن الذى أخذه بالحق ويحمل من مصيبة المشتري ما حدث عند البائع من العيوب ويجعل من مصيبة البائع ما حدث عند المشتري من العيوب حاشا لله من هذا حديثنا حرام بن أحمدنا عبد الله بن محمد بن علي البايعي نا محمد بن عبد الملك بن أيمن نا الحسين بن زكريا نا أبو ثور نا علي نا هشيم عن المنيرة عن الحارث هو العكلى عن شريح أن مولى لعمر بن حريث اشترى لعمر بن حريث بيعاً من بيض النعام أربعة أو خمسة بدرهم فلما مضى بين يدي عمرو بن حريث كسر واحدة فلما هى فاسدة ثم ثانية ثم ثالثة حتى تابع منها فاسدات فطلب الاعراب فخاصمه الى شريح فقال شريح : أما ما كسر فهو ضامن له بالثمن الذى أخذه به وأما ما بقي فأتى يا أعرابي بالخيار ان شئت كسروا فواجدوا فاسداً رده و ما وجدوا طيباً فهو لهم بالسعر الذى بيعتم به .

قال علي : أما حكم شريح قال المكيون والخيفيون لا يأخذون به ولا نحن فلا متعلق للمالكين به ، وأما عمرو بن حريث فقد رأى الرد فى ذلك وهو قولنا وهو صاحب لا يعرف له فى ذلك مخالف من الصحابة رضى الله عنهم وهم يعظمون مثل هذا اذا

وافق آراءهم وأما الاستعمال. والوطء بعد الاطلاع على العيب فانه صحيح شرع أنه قال: اذا وطئ. بعد ما رأى العيب أو عرضها على البيع قد وجب عليه وهذا قوله في جميع السلع، وهو أيضا قول الحسن البصرى. وأبى حنيفة. ومالك. والثامنى. وأحمد. واسحاق إلا أن أبا حنيفة قال: سكنى النادر بعد المعرفة بالعيب وتقبل الامة لشهرة ووطئها رضا بالعيب، قال وأما استخدام الامة أو ركوب الدابة أو لباس البقيص ليختبر كل ذلك بعد اطلاعه على العيب فليس شئ من ذلك رضا، وقال عبيد الله بن الحسن: ليس باستخدام رضا.

قَالَ ابْنُ مُحَمَّدٍ: حدثنا محمد بن سعيد بن نبات نا عبد الله بن محمد بن علي الباجي قال: نا أحمد بن خالد قال: نا الحسن بن أحمد الصنعاني نا محمد بن عبيد بن حساب نا حماد ابن زيد عن أيوب وهو السخيتاني وهشام بن حسان كلاما عن محمد بن سيرين قال: اتباع عبد الرحمن بن عوف جارية قيل له: ان لها زوجا فأرسل الى زوجها فقال له: طلقها فأني لجعل له مائة فأني لجعل له مائتين فأني لجعل له خمسمائة فأني فأرسل الى مولاه أنه قد أبى أن يطلق فقبلوا جاريته، فهذا عبد الرحمن بن عوف قد أطلع على عيب أن لها زوجا فلم يرد حتى أرسل الى الزوج وراوضه على طلاقها وجعل له مالا على ذلك ثم زاده ثم زاده فلما يس رد حيث، ولا يعرف له من الصحابة مخالف وهم يظنون مثل هذا ومن طريق عبد الرزاق عن سفیان الثوري عن عبد الله بن دينار قال: سمعت ابن عمر يقول: كنت اتباع إن رخصت حتى سمعت عبد الله بن مطيع يقول: ان الرجل ليرضى ثم يدع قال ابن عمر: فكأنما أيقظني فكان ابن عمر يتابع ويقول: ان أخذت، فهذا ابن عمر لا يرى الرضا بالقلب شيئا حتى يظهره بالقول ولا يعرف له مخالف من الصحابة وهم يظنون مثل هذا اذا وافي قهله، وأما رد الغلة فيما رد بالعيب فقد ذكرنا الخلاف في ذلك، وقال زفر بن الهذيل. وعثمان بن عبيد الله ابن الحسن في ذلك ما ذكره، فأما زفر بن الهذيل فانه قال: من اشترى جارية فوطئها ثم أطلع على عيب بها فإن ردها بقضاء قاض ردها ورد معها مهر مثلها فان وطئها غيره بشبهة فأخذ لها مهرا أو زوجها فأخذ مهرا أو جنى عليها فأخذ للجنابة أرضا ثم أطلع على عيب فانه يردها ويرد معها المهر في الزوجية الصحيحة وفي الوطء بالشبهة ويرد معها الأرش الذي أخذها وكذلك يردها النخل والشجر اذا رد الأصول بالعيب فان أكل الثمرة ردها ورد معها قيمة ما أكل من الثمرة بوقال عثمان بن عبيد الله بن الحسن: من اشترى عبدا فاستغله ثم أطلع على عيب فله رده فان رده لمه ان يرد الغلة كلها معه قال

عبيد الله : وكذلك لو وهب للعبد هبة فانه يرد الهبة منه أيضا ، وقال مالك : الفلقة كلها للمشتري من اللبن . والتمر وغير ذلك حاشا ألا ولادقانه يردهم مع الامهات في الحيوان كله والاماء ، وقال أبو حنيفة : أمان من ابتاع شاة فخطبها أو ولدت عنده أو أصولا فأمثرت عنده فكل تمرتها أولم يأكل ثم اطلع على عيب فلا رد له لكن يرجع بأرش العيب فقط فلو كانت دارا فسكنها أو أجرها أو دابة فركبها أو أجرها أو عبد فاستخدمه أو أجره ثم اطلع على عيب فله رد العبد والدابة ولا يلزم مرد شي من الفلقة ولا رد شي . عما سكن وأجر . واستخدم وركب ، وعن قال بأن كل ما حدث في ملك المشتري فانه له ولا يردده ويرد الامهات . والأصول . والشيء المعيب شريح . والنخعي . وسعيد بن جبير . والحسن . وابن سيرين . والشافعي . وسفيان . وأحمد . وإسحاق . وأبو ثور . وأبو عبيد (١) . وأبو سليمان . وغيرهم •

قال علي : أما قول أبي حنيفة : لو ملك فظاهر المناقضة وعديم : من الدليل ولا (٢) نعلم لهما أحدا قال به قبلهما ، وأما قول عثمان . وعبيد الله . وزفر في شبه أن تكون الهبة لهم أن يقولوا : إن الرد بالعيب إنما هو فسخ للبيع فاذ هو فسخ للبيع فكأنه لم يزل البيع المعيب في ملك البائع •

قال أبو محمد : وهذا باطل ما هو فسخ للعقد في البيع بل هو إبطال لبقائه في ملك المشتري ورد مال البائع بالبراهين الموجبة لذلك ولو كان ما قالوه لكان زانيا بوطئ بهذا باطل بل العقد الأول صحيح ثم حدث ما جعل للمشتري في اختياره إبقائه به كذلك أو رده من الآن لا بإبطال الملك المتقدم لرد أصلا وبالله تعالى التوفيق • وعهدنا بهم يصححون الخير الفاسد الخراج بالضمان ويحتجون به في النصب وفي غير ذلك ثم قد خالفوه (٣) وهنا كما ذكرنا وبالله تعالى التوفيق •

١٥٩١ مسألة ومن كان لآخر عنده حق من بيع أو سلم أو غير ذلك من جميع الوجوه بكيل أو وزن أو ذرع فالوزن والكيل والذرع على الذي عليه الحق ومن كان عليه تأخير أو دراهم أو شيء بصفة من سلم أو صدق أو أجرة أو كتابة أو غير ذلك فالقياس على الذي عليه الحق أيضا لأن الله تعالى أوجب على كل من عليه حق أن يوفى ما عليه من ذلك من هوله عليه وحكم رسول الله ﷺ بأن يعطى كل ذي حق حقه فمن كان حقه كيلا أو وزنا أو ذرعا أو عددا موصوفا بطلب أو بصفة ما فله احتسار ما عليه كما هو عليه ولا شيء على الذي له الحق إنما الحق له ولا شيء عليه ، وقال تعالى : (أوفوا المكيل والميزان بالقسط)

(١) في النسخة رقم ١٦ أي مبددة (٢) في النسخة رقم ١٤ وما (٣) في النسخة رقم ١٤ قالوا

وقال تعالى : (وزنوا بالقسطاس المستقيم) وقال تعالى : (وأقيموا الوزن بالقسط ولا تخسروا الميزان) فان ذكروا قول الله تعالى : (ويل للمطففين الذين اذا اکتالوا على الناس يست قرون واذا كالواهم اوزونهم يخسرون) قلنا : نعم هذا هو قولنا لان الله تعالى جعل في هذه الآية الكيل والوزن على الذين عليهم الحق وتوعدهم على اخسار ذي الحق وعلى الطفيف وليس في اخباره تعالى بانهم اذا اکتالوا على الناس يستهون دليل على أنهم يكتالون لا تنسبهم وان الذي لهم عليه الحق لا يكيل لهم لانه تعالى انما ذكر استيفاء ما لهم من الكيل فقط والاستيفاء يكون بكيل كاتل ما فلا متعلق لهم في هذه اللفظة وصح بقوله تعالى : (واذا كالواهم اوزونهم يخسرون) ان الذي عليه الحق هو يكيل ويوزن وانه منهي عن الاخسار .

١٥٩٢ مسألة ومن اشترى أرضا فحق له بكل ما فيها من بناء قائم أو شجر ثابت ، وكذلك كل من اشترى دارا فبناؤها كله وكل ما كان من ركابها من باب أو درج أو غير ذلك وهذا اجماع متيقن ، وما زال الناس يتبايعون الدور والارضين من عهد رسول الله ﷺ هكذا لا يتخلو يوم من أن يقع فيه بيع دار أو أرض هكذا لا يكون له ما كان موضوعا فيها غير مبنى كابو أو بوسلم ودرج وأجر ورخام وخشب وغير ذلك ولا يكون له النزع الذي يقطع ولا يثبت بل هو لبايئه وبالله تعالى التوفيق ، ومن ابتاع انقاضا أو شجرا دون الارض فكل ذلك يقطع ولا بد وبالله تعالى التوفيق .

١٥٩٣ - مسألة - وفرض على التجار أن تصدقوا في خلال بيعهم وشراهم ما طاب به قوسهم لما زويناه من طريق أحمد بن شعيب أخبرني محمد بن قدامة المصيصي عن جرير عن منصور عن أبي وائل عن قيس بن أبي غرزة قال : « قال رسول الله ﷺ : يا منشر التجار انه يشهد ببيعكم الحلف واللفوشوبه بالصدقة » وأمره ﷺ على الفرض قال الله تعالى : (فليحذر الذين يخالفون عن أمره أن تصيبهم فتنة أو يصيبهم عذاب اليم) وتوعد عليه السلام : « شوبه بالصدقة » يقتضي المداومة والتكرار في موضوع اللقمة وبالله تعالى التوفيق . (تم كتاب البيوع والحمد لله رب العالمين)

بسم الله الرحمن الرحيم كتاب الشفعة

١٥٩٤ - مسألة - الشفعة واجبة في كل جزء يشاعا غير مقسوم بين اثنين فصاعدا من أي شيء كان ما ينقسم وما لا ينقسم من أرض أو شجر أو واحدة فاكث أو عبد أو توبه وأمة أو من سيف أو من طعام أو من حيوان أو من أي شيء يبيع لا يحمل له ذلك الجزء

أن يبيعه حتى يعرضه على شريكه أو شر كاته فيه فإن أراد من يشركه فيه الأخذ له بما أعطى فيه غيره فالشريك أحق به وإن لم يرد أن يأخذ فقد سقط حقه ولا قيام له بعد ذلك إذا باعه من باعه فإن لم يعرض عليه كما ذكرنا حتى باعه من غير من يشركه فيه فن يشركه بخيرين أن يبيع ذلك البيع وبين أن يطله وأخذ ذلك الجزء لنفسه بما يبيع به .

وهنا خلاف في أربعة مواضع أحدها هل يجوز بيع المشاع أم لا والثاني هل يكون في يمينه شفعة أم لا والثالث الأشياء التي تكون فيها الشفعة هو الرابع أن عرض البائع على من يشركه قبل أن يبيع فأبي شريكه من الأخذ هل يسقط حقه بذلك أم لا فقال عبد الملك بن يعلى - وهو تابعي قاضي البصرة - : لا يجوز بيع المشاع وبنادك من طريق حماد بن زيد نا أوب السخني قال: رفع إلى عبد الملك بن يعلى قاضي البصرة رجل باع نصيبا لغيره مقسوم فلم يجره فذكر لمحمد بن سيرين فرأه غير جائز هو قال محمد بن سيرين : لا بأس بالشريكين يكون بينهما المتاع أو الشيء الذي لا يكال ولا يوزن أن يبيعه قبل أن يقاسمه ، وقال الحسن : لا يبيع منه ولا من غيره حتى يقاسمه إلا أن يكون لؤلؤة أو مالا يقدر على قسمته ، وأجاز عثمان بن عثان الذي يبيع المشاع ولم ير الشفعة للشريك ، وقال أبو حنيفة ، والثاقبي : لا شفعة إلا في الأرض فقط أو في أرض بما فيها من بناء أو شجر ثابت فقط ، وقال مالك : الشفعة واجبة في الأرض وحدها وفي الأرض بما فيها من بناء أو شجر ثابت أو في الثمار التي في رموس الشجر وأن يبعث دون الأصول وهو رويتا عن عثمان بن عفان رضى الله عنه لا شفعة في بر ولا لخل رويناه من طريق ابن أبي شيبة ناعبد الله بن إدريس عن محمد بن عمارة عن أبي بكر بن محمد بن عمرو بن حزم عن إبان ابن عثمان بن عفان عن أبيه قال : لا شفعة في بر ولا لخل والأرف يقطع كل شفعة ، والأرف الحدود والمعال (١) .

قال أبو محمد : ويرى أن محقة قولنا ما رويناه من طريق البخاري ناسد ناعبد الواحد هو ابن زياد ناعمير عن الزهري عن أبي سلة بن عبد الرحمن بن عرف عن جابر بن عبد الله قال : قضى رسول الله ﷺ بالشفعة في كل مالم يقسم فإذا وقت الحدود وصرفت الطرق فلا شفعة (٢) ، ومن طريق البخاري أيضا أنا عمود هو ابن غيلان - ناعبد الزراق ناعمير عن الزهري عن أبي سلة بن عبد الرحمن بن عرف عن جابر بن عبد الله قال : يجعل رسول الله ﷺ الشفعة في كل مالم يقسم (٣) فإذا وقت الحدود وصرفت الطرق فلا شفعة وهو وجد في كتاب يحيى بن مالك بن عاتق بخطه أخبرني القاضي أبو عبد الله الحسين بن أحمد بن محمد بن سلة المعروف بابن أبي خنيفة قال : تأبوا حفرة الطحاوي قال ناعبد بن خزيم ناعبد يوسف بن عدي - هو

(١) مقتطف والمعال من النسخة رقم ١٤ (٢) هو صحيح البخاري ج ٣ ص ١٧٩ (٣) في النسخة

رقم ٤ لكل مالم يقسم ، وما علموا نقل إلى صحيح البخاري ج ٣ ص ١٦٤ .

القرطبي - نا بن ادريس - هو عبد الله الأودي - عن ابن جريج عن عطاء عن جابر قال: قضى رسول الله ﷺ بالشفعة في كل شيء قال الطحاوي: وحدثنا إبراهيم بن أبي داود نا نعيم نا الفضل ابن موسى عن أبي حمزة السكري عن عبد العزيز بن رقيم عن ابن أبي مليكة عن ابن عباس قال: قال رسول الله ﷺ: «الشريك شفعيع والشفعة في كل شيء» ومن طريق مسلم نا أبو الطاهر أنا ابن وهب عن ابن جريج أن أبا الزبير أخبره أنه سمع جابر بن عبد الله يقول: قال رسول الله ﷺ: «الشفعة في كل شرك في أرض أوريح أو حاط لا يصلح أن يبيع حتى يؤذن شريكه فيأخذ أو يدع فإن أبي فشريكه أحق به حتى يؤذنه» .

قال أبو محمد : فهذه آثار متواترة متظاهرة بكل ما قلنا . جابر نا ابن عباس عن النبي ﷺ بأن الشفعة في كل مال وفي كل شيء وفي كل مالم قسم ، ورواها كذا عن جابر أبو الزبير سمعاه منه وعطاء . وأبو سلمة ورواه عن ابن عباس ابن أبي مليكة فارتفع الاشكال جملة والله تعالى الخلد . ومن قال بقولنا في هذا كإروينا عن ابن أبي شيبة نا يزيد بن هارون نا يحيى بن سعيد عن ابن عبيد الله بن أبي رافع عن عبيد الله بن عبد الله بن عمر بن الخطاب أن عمر بن الخطاب قال: إذا وقت الحدود وعرف الناس حقوقهم فلا شفعة بينهم . ومن طريق سعيد بن منصور نا هشيم نا محمد بن اسحق عن منظور بن أبي شعبة نا أبا ن عثان بن عثان أن أبا عثان قال: لا مكابلة إذا وقت الحدود فلا شفعة ، فهذا عمر بن الخطاب . وعثان بن عثان رضي الله عنهما يحملان قطع الشفعة بعد وجوبها بوقوع الحدود ومعرفة الناس حقوقهم ولم يخصا أرضا دون سائر الأموال بل أجلا ذلك والحدود تقع في كل جسم مبيع وكذلك معرفة كل أحد حقه . ومن طريق ابن أبي شيبة نا أبو الاحوص عن عبد العزيز بن رقيم عن ابن أبي مليكة قال: قضى رسول الله ﷺ بالشفعة في كل شيء في الأرض . والدار . والجارية . والخدم . فقال عطاء: إنما الشفعة في الأرض والدار فقال له ابن أبي مليكة: تسمى لأم لك أقول: قال رسول الله ﷺ ثم يقول مثل هذا والى هذا رجع عطاء كما روينا من طريق وكيع نا ابن عثان نا عبد الله بن الجبل نا قال: سألت عطاء عن الشفعة في الثوب فقال له شفعتو سألت عن الحيوان فقال له شفعتو سألت عن العبد فقال له شفعة فهذا عطاء . وابن أبي مليكة أصبح اسناد عنها .

قال أبو محمد : فلا تخلو الشفعة من أن تكون من طريق النص كما قولنا نحن أو من طريق النظر كما قولنا المخالفون ، فإن كانت من طريق النص فهذه النصوص التي أوردنا لا يحل الخروج عنها وإن كانت من طريق النظر كما يزعمون إنما جعلت لدفع ضرر (١) عن الشريك فإللة بذلك موجودة في غير المقار كما هي موجودة (٢) في المقار بل أكثر وفيها لا ينقسم كوجودها

فما ينقسم بل هي فيما لا ينقسم أشد ضررا فلما من منع بيع (١) المشاع قائل لم حجة أصلا بل هو خلاف القرآن، والسنة قال الله تعالى (واحل الله البيع) وقال تعالى (وقد فصل لكم ما حرم عليكم) فهذا لم يفضل لنا تحريمه فهو حلال ولقد كان يلزم الخنيفين المحرمين ومن الجزء من المشاع رهبة الجزء من المشاع، والصدقة بالجزء من المشاع، والاجارة للجزء المشاع ان يمنعا من بيع الجزء من المشاع لان العلة في كل ذلك واحدة والقبض واجب في البيع كما هو في الهبة والرهن، والصدقة، والاجارة (١) ولكن التخاذل في أقوالهم في الدين أخف شوه عليهم، فلن قالوا: اتبعنا في اجازة بيع المشاع الآثار المذكورة قلنا: ما فعلتم بل خالفتموها كما نبين بعد هذا ان شاء الله عز وجل، وأقرب ذلك مخالفتكم اياها في سقوط حق الشريك اذا عرض عليه الاخذ قبل البيع فلم يأخذ قلتم: بل حقه باق ولا يسقط، وايضا قد جاء نص بجهة المشاع اذ ذهب رسول الله ﷺ الاثنتين ثلاث زود من الأبل بينهم فلم تجزوه، وأما من لم يقل بالشفعة فان حجة أن يقول: خبر الشفعة مخالف للأصول ومن ملك شيئا بالشراء فلا يجوز لغيره أخذه وهذا خلاف لما ثبت عن رسول الله ﷺ، ولقد كان يلزم الخنيفين المخالفين للثابت من رسول الله ﷺ من حكم المصراة، ومن حكم من وجد سلعة عند مفلس فهو أولى بها، والقرعة بين الأعداء في العتق، وقالوا: هذه الاخبار مخالفة للأصول أن يقولوا مثل هذا في خبر الشفعة ولكن التناقض أسهل شيء عليهم، بل لا حاجة في نظر مع حكم ثابت عن رسول الله ﷺ، وأما الخلاف فيما تكون فيه الشفعة فانهم قالوا: انما ذكر في حديث جابر من رواية أبي الزبير في كل شرك في أرض أوريح أو حائط، وفي رواية أخرى سلة عنه، فاذا وقمت الحدود وصرفت الطرق فلا شفعة، وما نعلم لهم شيئا شغبوا به الا هذا الجواب وبالله تعالى التوفيق انه لا حاجة لهم في هذين اللفظين، أما قوله عليه الصلاة والسلام: في كل شرك في أرض أوريح أو حائط فليس فيه انه لا شفعة الا في هذا فقط وانما فيه ايجاب الشفعة في الأرض والبيع والحائط وليس فيه ذكر هل الشفعة فيما عداها أم لا؟ فوجب طلب حكم ما عدا هذه في غير هذا اللفظ وقد وجدنا خبر جابر هذا نفسه من طريق عطاء بن ابي الشفعة في كل شيء وما يجعل ان عطاء فرق أبي الزبير الاجاهل، وقد جاء هذا الخبر من طريق أبي خزيمة زهير بن معاوية عن أبي الزبير عن جابر عن النبي ﷺ «من كان له شرك في ربة أو نخل فليس له أن يبيع حتى يؤذن شريكه فان رضى أخذوا ن كره ترك» اقولون هذا حجة في أن لا شفعة الا في ربيع أو نخل فقط دون سائر الثمار؟ فان قالوا: قد جاء خبر آخر بزيادة قلنا: وقد جاء خبر آخر

(١) في نسخة رقم ١ من بيع (٢) في نسخة رقم ١ والتجارة وهو خطأ

لنا أيضا بزيادة كل مال لم يقسم ولا فرق، فكيف والحنفيون، والمالكيون، والشافعيون
 المخالفون لنا في هذا أصحاب قياس بزعمهم فلا قاسوا على حكم الأرض، والحائط،
 والبناء سائر الأملاك بعلة الضرر وقسه كما قاسوا على الذهب، والقضة، والبر،
 والشعير، والملح، والتر سائر الانواع؛ فليت شعري ما الموجب للقياس هناك سوى
 سائر ما قاسوا فيه ومنع منه ههنا لاسيما والمالكيون: والشافعيون يجعلون الشفعة في
 الصداق قياسا على البيع فلا قاسوا البيع على البيع فهو أولى من قياس الصداق على البيع؟
 والمالكيون يرون الشفعة في الثمرة دون الأصول فلا قاسوا غير الثمرة على العقار كما
 قاسوا الثمرة على العقار لاسيما مع إقراره بأنه لا يعرف أحد أقال بذلك قبله ثم كلهم مخالفون
 لهذا الخبر قسه في أنهم لا يسقطون حق الشريك في الشفعة إذا عرض عليه شريكه أخذ
 النقص بما يعطى فيه فلم يأخذه، فكيف يحمل لمسلم أن يجعل بعض حجر حجة
 لاسيما فيما ليس فيه منه شيء ولا يحمله حجة فيما هو فيه منصوص ونعوذ بالله من مثل هذه
 وأما اللفظ الذي في رواية أبي سلة عن جابر «فإذا وقعت الحدود وصرفت الطرق
 فلا شفعة» فلا حجة لهم فيه لأنه ليس في هذا اللفظ نص ولا دليل على أن ذلك لا يكون
 إلا في الأرض، والعقار، والبناء، بل الحدود واقعة في كل ما ينقسم من طعام، وحيوان،
 ونبات، وعروض وإلى كل ذلك طريق ضرورة كاهو إلى البناء وإلى الحائط ولا فرق،
 وكان ذكره عليه السلام للحدود والطرق اعلاما بحكم ما يمكن قسمته وبقي الحكم فيما
 لا يقسم على حسبه فكيف وأول الحديث يان كاف في أن الشفعة واجبة في كل مال
 يقسم وفي كل مال لم يقسم وهذا عموم لجميع الأموال ما احتل منها القسمة ومالم يحتملها،
 ومن الباطل الممتنع أن يكون رسول الله ﷺ يريد بهذا الحكم الأرض فقط ثم يجعل
 هذا الأجل حاشته من هذا هو مأمور بالبيان لا بالإيهام والتليس هذا أمر لا يتشكل
 في عقل ذي عقل سواء وبالله تعالى التوفيق *

قال أبو محمد: فبطل أن يكون لهم متعلق وقد جسر بعضهم على جاري عاداته في الكذب
 قاذي الإجماع على وجوب الشفعة في الأرض والبناء والأشجار فقط وداعي الإجماع على
 سقوط الشفعة قياساوها *

قال أبو محمد: أما الإجماع على وجوب الشفعة في الأرض وما فيها من بناء وشجر فقد أوردنا
 عن الحسن، وابن سيرين، وعبد الملك بن يعلى وعثمان بن أبي خلف ذلك وهو لا يقها، تابعون
 وأما الإجماع على أن لا شفعة فيما عدا ذلك فقد ذكرنا عموم الرواية عن عمرو وعثمان الرواية
 عن ابن أبي مليكة وعطاء وهو قول قها، أهل مكة وهذا ما لا يرى الشفعة في الثمرة المبيعة دون

الأصل وما نعلم روى اسقاط الشفعة فيما عدا الارض الا عن ابن عباس وشريح وابن المسيب ولا يصح عنهم وعن عطاء وقد رجح عن ذلك وعن ابراهيم والشعبي والحسن وقادة وحماد ابن ابي سليمان وربيعة وهو عن هؤلاء صحيح، أما ابن عباس فان الرواية عنه في ذلك من طريق محمد بن عبد الرحمن عن عطاء عن ابن عباس لاشفعة في الحيوان محمد بن عبد الرحمن بن مجهول وليس فيه أيضاً أنه لاشفعة في غير الحيوان كإليس في حديث عثمان اسقاط الشفعة عن غير البر والفحل فبطل تعلّقهم بها جملة، وأما ابن المسيب فهو من طريق ابن سحمان وهو مذکور بالكذب وهو عن شريح من طريق جابر الجعفي ويكنى هور ورواه من طريق سعيد بن منصور ناهشيم عن عبيدة وجريرو ويونس نقل عبيدة عن ابراهيم وقال جرير عن الشعبي قال جميعاً لا شفعة الا في دار، أو عقار، وقال يونس عن الحسن: لا شفعة الا في تربة.

قال أبو محمد: ومثل عدد هؤلاء لا يعدّهم اجماعاً الا كذاب قليل الحياء وقد أوردنا الخلاف في ذلك عن ذكرنا بآلة تعالى التوفيق، وقد خالف هؤلاء كلهم ما لك فرأى الشفعة في الثين والعنب والزيتون، والقوا كغيره من الشجر وليست دار أو لا عقار أو لا تربة ورأى ابن شهرة الشفعة في الماء، والعجب من المالكين في اجبارهم الشريك على أن يبيع مع شريكه ولم يوجب قط ذلك نص ولا أثر ولا قياس ولا نظرم لا يوجب له الشفعة وقد جاء بها النص وعجب آخر منهم ومن الخفيفين في قولهم المسند كالرمل سواء حتى أن بعضهم قال: بل المرسل أقوى وقد ذكرنا أنّ أحسن المراسيل بايجاب الشفعة في الجارية وفي اتحاد موروثنا من طريق محمد بن جعفر ناشعة عن عبد العزيز بن رفيع عن ابن أبي مليكة قال النبي ﷺ في العبد شفعة وفي كل شيء ما نعلم في المرسلات أقوى من هذا غلقوه وما عابوه الا بأرسال فأى ذين أو أى حياء يبقى مع هذا؟ ونعوذ بالله من الخذلان، وأما سقوط حق الشريك اذا عرض عليه شريكه الأخذ فلم يأخذه فإن الخفيفين حاشا الطحاوي والمالكين، والشافعيين قالوا: لا يسقط حقه بذلك بل ان يأخذ بعد البيع واحتجوا بان قالوا: بان الشفعة لم تجب له بعد وانما تجب له بعد البيع فتركه مالم يجب له بعد لا معنى له ولا يسقط حقه اذا وجب، ما لهم حجة غير هذا أصلاً وهذا ليس بشيء. أول ذلك قولهم ان الشفعة لم تجب له بعد فهذا باطل لان الشفعة وغير الشفعة من أحكام الديانة كلها لا تجب الا اذا أوجها الله تعالى على لسان رسوله ﷺ والا فما لم يجي هذا المجي فليس هو من الدين ورسول الله ﷺ هو الذي أوجب حق الشفعين بمرض الشفعة عليه قبل البيع وأسقط حقه بتركه الأخذ حيث لم يجعل له بعد البيع حقاً أصلاً الا بان لا يمرض عليه قبل البيع فحينئذ يبقى له الحق بعد البيع والا فلا هذا هو حكم الله تعالى على لسان رسوله عليه السلام فلما أتوا ناعته عليه السلام بان الأخذ لا يجب للشفعين الا بعد البيع

فقط وهذا ما لا يجدونه أبداً فظهر فساد قولهم من كتب وليت شعري أين كان الخثيون عن هذا النظر حيث أجازوا الزكاة قبل الحول نعم وقبل دخوله. والمالك يوجب ذلك قبل تمام الحول شهرين. والثشافيون كذلك قبل تمام الحول. وأين كان المالك يوجب هذا النظر حيث أجازوا إذن الوارث للموصى في أكثر من الثلث والمالك يوجب لهم بعد ولا لهم فيه حتى ولعله هو يرثهم أولم له سيحدث له ولد فيحجبهم. وأين كانوا عن هذا النظر في إجازتهم الطلاق قبل النكاح والعق قبل الملك فاعجبوا لهذه التخليط وبه يقول جماعة من أهل العلم كما رويناه من طريق عبد الرزاق ناسفان الثوري عن أشعث عن الحكم بن عتيبة عن الرجاء بن عمار عن أبيه عن طريق قال أحد هملالا آخر: أريد أن أبيع ولك الشفعة فاشتري مني فقال له الآخر: لا حاجة لي به قد أذنت لك أن تبيع فباع ثم يأتي طالب الشفعة فيقول قد قام الثمن وأنا أحق قال الحكم لاشئ به إذا إذن قال سفيان: وبه نأخذ وهو قول أبي عبيد. وإسحاق. والحسن بن حي. وأحمد. وطائفة من أصحاب الحديث فإن قال قائل قد جاء هذا الخبر من طريق أبي الزبير عن جابر وفيه لا يحمل له أن يبيع قلنا: لم يذكر فيه أبو الزبير سماعاً من جابر وهو قد اعترف على نفسه بأن ما لم يذكر فيه سماعاً فانه حدثه به من لم يسمعه عن جابر ثم لو صح لكان آخر الخبر حاكماً على أوله ولا يحمل ترك شيء صح من حكم رسول الله ﷺ، وهذا خبر رويناه من طريق إسحاق بن راهويه تابعه الله بن إدريس نا ابن جريج عن أبي الزبير عن جابر عن رسول الله ﷺ بالشفعة في كل شركة لم تقسم أربعة أو حائط لا يحمل له أن يبيع حتى يؤذن شريكه فإن شاء أخذوا شاء ترك فاذا باع ولم يؤذنه فهو أحق به.

قال أبو محمد: فأتامله عليه السلام بعد البيع الذي لا يحمل أحق فقط فلاح أن الحق في الأخذ أو الترك بعد البيع إلى الشفيع إذا لم يؤذن قبل البيع فإن أبطله بطل وإن أجازته لحقته جاز وبالله تعالى التوفيق.

١٥٩٥ مسألة ولا شفعة إلا في البيع وحده ولا شفعة في صداق ولا في إجارة ولا في جبة ولا غير ذلك وهو قول جماعة من السلف كما رويناه من طريق سعيد بن منصور نا هشيم عن منصور بن المعتمر عن الحسن أنه كان لا يرى الشفعة في الصداق. ومن طريق محمد بن المنذر نا عبد الرحمن بن مهدي نا سفيان الثوري عن منصور بن المعتمر قال: بلغني عن الشعبي أنه قال: لا شفعة في صداق وهو قول أبي حنيفة وأصحابه. وأبي سليمان. وأصحابنا. واليحيى بن سعد. وقال الحارث العكلي. وابن أبي ليلى. وابن شبرمة. والحسن بن حي. ومالك. والثشافى في الصداق والشفعة، ثم اختلفوا فقال العكلي. والثشافى: يأخذ الشفيع بصداق مثلهما وقال ابن أبي ليلى. وابن شبرمة والحسن بن حي: ومالك

ياخذ قيمة الشقص وأوجب مالك والشافعي الشفعة في الاجارة *

قال أبو محمد : ان قيل : فهل أخذتم بايجاب الشفعة في كل ذلك بعموم قول رسول الله ﷺ وقضائه بالشفعة في كل مال لم يقسم قلنا : لم يجوز ما تقولون لان الشفعة ليست لفظه قديمة انما هي لفظه شرعية لم تعرف العرب معناها قبل رسول الله ﷺ كما لم تعرف لفظه الصلاة ولفظة الزكاة ولفظة الصيام ولفظة الكفارة ولفظة النسك ولفظة الحد والورد كل ذلك في الدين حتى ينزلها لرسول الله ﷺ بمالم تعرفه العرب قط من صفة الركوع والسجود والقراءة وما يعطى من الاموال وما يتمتع منه في رمضان وغير ذلك وكذلك الشفعة من هذا الباب لا يدري أحد ما المراد بها حتى ينزل رسول الله ﷺ ، وقد بين أن ذلك في البيع ولم يذكرها في غير ذلك فلم يجوز أن يتعدى بها بيان رسول الله ﷺ الى الظنون الكاذبة ، فان قالوا : قسنا الصداق . والاجارة على البيع قلنا : هذا باطل لان القياس كله باطل (١) ، ثم لو صح لكان هذا منه عين الفساد لان الصداق والاجارة لا يشبهان البيع في شيء من الاشياء وانما القياس عند القائلين به أن يحكم للشيء بحكم نظيره والبيع تمليك للمبيع وليست الاجارة تمليك للمؤاجر انما هي اباحة للمنافع الحادثة الظاهرة ولا الصداق تمليك للقربة ولا يحل بيع ما لم يخلق والاجارة انما هي فيما لم يخلق من المنافع والتكاح يجوز بلا ذكر صداق ولا يجوز البيع بغير ذكر ثمن ، ثم اختلفوا في ذلك ابيدا مثل ما لم يبيع قيمة الشقص ؟ بيان أنه رأى قاسمتمعارض ليس أحد القولين أول من الآخر ، وليت شعري أين كانوا عن هذا القياس في أن يقيسوا على الأرضين في الشفعة سائر الاموال ؟ وهذا (٢) اصح في القياس لو صح القياس يوما ، فان ذكرنا الخبر الذي فيه عن النبي ﷺ من ابتاع ديننا على رجل فصاحب الدين أولى ، فهذا باطل لانه ممن لم يسم عن عمر بن عبد العزيز عن النبي ﷺ ، ثم لو صح لم يتصفوا به لانه في البيع أيضا فهو حجة عليهم في منعهم من الشفعة فيما عدا العقار .

١٥٩٦ مسألة ومن لم يعرض على شريكه الاخذ قبل البيع حتى يباع فوجب الشفعة بذلك للشريك فالشريك على شفيعته علم بالبيع أو لم يعلم . حضره أولم يحضره . أشهد عليه أولم يشهد حتى يأخذ متى شاء ولو بعد ثمانين سنة أو أكثر أو يلفظ بالترك فيسقط حينئذ ولا يسقط حقه بعرض غير شريكه أو رسوله عليه . واختلف الحاضرون في هذا فقال أبو حنيفة : متى علم بالبيع وعلم أنه الشفعة فان طلب في الوقت أو أشهد على أنه أخذ بشفعته فله الشفعة أبدا وان سكوت بعد ذلك ستين فان لم يشهد ولا طلب

(١) في النسخة رقم ١٤ كلاه (٢) في النسخة رقم ١٤ فيها

قد بطل حقه ، وروى عن أبي حنيفة في الحاضر أنه أجل ثلاثة أيام فإن طلب الشفعة فيها قضى له ، وإن مرت الثلاث ولم يطلب الشفعة بطل حقه ولا شفعة له ، وقال صاحب محمد بن الحسن كذلك إلا أنه قال : لا ينتفع بالاشهاد على أنه طالب بالشفعة إلا بأن يكون أشهاده بذلك بحضرة المطلوب بالشفعة أو بحضرة الشقص المطلوب ، وقال أيضا : فإن سككت بعد الاشهاد المذكور شهراً واحداً لا يطلب بطلت شفعته ، وقال بعض كبار نظار مكة لدى أبي حنيفة : للشفيع من أمد الخيار أن سككت ولم يشهدوا لطلب مال المرأة المخيرة ، ويقول أبي حنيفة يقول النبي . وابن شبرمة . وعبيد الله بن الحسن . والأوزاعي إلا أن عبيد الله قال : لا يهمل الإساعة واحدة وقال مالك : ثلاثة أقوال : مرة قال : إن بلغه البيع وعلم أن له القيام بالشفعة فسككت ولم يطلب ولا أشهد فهو على حقه وله أن يطلب مالم يطل الأمد جد أدون تحديد في ذلك ، ومرة قال : إن قام ما بينه وبين خمسة أعوام فله ذلك وإن لم يقيم حتى مضت خمسة أعوام قد بطل حقه ، ومرة قال : له القيام ما بينه وبين سنة فإن لم يطلب حتى مضت سنة قد بطل حقه ، وقال الشافعي : إن ترك الطلب ثلاثة أيام فأقل كان له أن يطلب فإن لم يطلب حتى مضت له ثلاثة أيام قد بطل حقه وهو قول سفيان الثوري ، ثم رجع الشافعي فقال : إن ترك الطلب دون عشر مانع ما قل أو أكثر فقد بطل حقه وإن تركه لعذر فهو على حقه طال الأمد أو قصر وهو قول معمر ، وروى عن شريح وصح عن الشعبي . وروى عن الشعبي أنه أجل يوم واحد ، ومن قال مثل قولنا (١) ماروينا من طريق محمد بن المثني ناعبد الرحمن بن مهدي عن سفيان الثوري عن أبي اسحاق الشيباني عن حميد الأزرق أن عمر بن عبد العزيز قضى بالشفعة بعد بضع عشرة سنة .

قال أبو محمد : أما أقوال مالك كما هي فهي في غاية الفساد (٢) لأنها إما تحديد بلا برهان وأما إجمال بلا تحديد فلا يدرى أحد متى يسقط حقه ولا متى لا يسقط حقه وليس في الزمان طويل إلا بإضافة إلى ما هو أقصر منه فالיום طويل لمن عذب فيه وبالإضافة إلى ساعة ومائة عام قليل بالإضافة إلى عمر الدنيا مع أنها أقوال لم تعمد عن أحد قبله ولا يعضدها قرآن . ولا سنة . ولا رواية سقيمة . ولا قول سلف . ولا قياس . ولا رأى له وجه ، وكذلك قول سفيان . والأول من قول الشافعي . وقول الشعبي في تحديد يوم فهما قولان في غاية الفساد لانهما تحديد بلا برهان وليس رد ذلك إلى ما جاء من الاخبار بخيار ثلاثة أيام أولى من أن يرد إلى خيار العدة انت شاء أو تجمع وإن شاء أمضى

الطلاق وهو ثلاثة أشهر ، وهذه كلها تخليط ، وكذلك قول محمد بن الحسن وتحديد به بشهر وبأن لا يكون الاشهاد بالبحضرة المطلوب بالشفعة أو الشقص المبيع فهذا تخليط ناهيك به يتحكم في الدين بالباطل * وأما قول من قال : له من الأمد ما له مخيرة فاستنف قول سمع به لانه احتياج للباطل بالباطل والهوس بالهوس وما سمع باحق من أقوالهم في حكم المخيرة * وأما قول أبي حنيفة . والأوزاعي . والبيهقي ومن وافقهم فإن تحديد في ذلك بالاشهاد ثم السكوت ان شاء قول بلا برهان له وما كان هكذا فهو باطل ، وقد علمنا أن حق الشريك واجب بعد البيع اذ لم يؤذنه البائع قبل البيع فأي حاجة به الى الاشهاد أو من أين الزموا به اياه وأسقطوا حقه بترك هذا خطأ فاحش واسقاط لحق قد وجب بايجاب الله تعالى له فأي قومه الاشهاد ولا يضعفه تركه فبطل قول أبي حنيفة ولم يبق (١) الا أحد قول الشافعي . والشعبي فنظرنا فيه فلم نجد لهم حجة أصلاً ألا أن بعض الموهين نزع بقول مكذوب موضوع مضاف الى رسول الله ﷺ ، والشفعة كنشطة عقال والشفعة لمن واثبها ، وهذا خبر رويناه من طريق الزرار قال : فامحمد بن المني نا محمد بن الحارث نا محمد بن عبد الرحمن بن اليبلي نا عن أبيه عن عبد الله بن عمر عن النبي ﷺ قال : ولا شفعة لفائب ولا لصغير والشفعة لكل العقال من مثل يعملوكم فهو حر وهو مولى الله ورسوله والناس على شروطهم ما وافقوا الحق * .

قال أبو محمد : أف يكون أعجب من مخالفتهم كل ما في هذا الخبر واحتجاجهم ببعضه في بعضه حق وبعضه باطل ؟ أف لهذه الأديان ، وأما الشفعة لمن واثبها فما يحضرنا الآن ذكر اسنادها الا أنه جملة لا خير فيه ، وابن اليبلي نا ضعيف مطرح ومتفق على تركه * وأما لفظ لمن واثبها فهو لفظ فاسد لا يعمل أن يضاف مثله الى رسول الله ﷺ لأن قول القائل : الشفعة لمن واثبها موجب أن يلزمه الطلب مع البيع لابعده لأن الموائبة فعل من فاعلين فوجب أن يكون طلبه مع البيع لابعده لأن الثاني في الوثب لا يسمى موائبة * وأما قوله : الشفعة كنشطة عقال فعناه ظاهر ولا حاجة لهم فيه لأن نشاط العقال هو حل العقال وكذلك الشفعة لأنها حل ملك عن المبيع وإيجابه لغيره فقط .

قال علي : وقد جعل الله تعالى حق الشفعين واجبا وجعله على لسان رسوله عليه السلام المصدق أحق اذ لم يؤذن قبل البيع فكل حق ثبت بحكم الله تعالى ورسوله ﷺ فلا يسقط أبداً الا بنص واراد بسقوطه فان وقفه المشتري على أن يأخذ أو يترك لزمه أحد الأمرين ووجب على الحاكم إجباره على أحد الأمرين لأنه قد أعطى حقه فلا ينبغي له (٢)

(١) في نسخة رقم ١ وما بقي (٢) في نسخة رقم ١ : فلا يخل له

تضييعه فهو اضرار للبال ولا بد له من أخذه أو أن يبيعه لغيره أو الا فهو غاش غير ناصح لا خيه
المنصف له وبالله تعالى التوفيق * وأما من منع حقه ولم يعطه فليس سقوطه عن طلبه قطعا
لحقه ولو سكت عمره كله ، ولا يختلفون فيمن غصب مالا أو كان له دين أو ميراث أو حق ما
فإن سقوطه عن طلبه لا يطله وإنه على حقه أبدا فمن أين خصوص الحق الشفعة من سائر الحقوق
بهذه التخليط ؟

١٥٩٧ مسألة فان أخذ الشفع حقه لم المشتري رد ما استغل وكان كل ما أنفذ
فيه من هبة أو صدقة (١) أو عتق . أو حبس . أو بئان . أو مكاتبه . أو مقاسمة فهو كله
باطل مردود مفسوخ أبدا وتعلق اقتضاه (٢) ليس له غير ذلك لاسيما الخاص المانع فان هذا
غاصب ظالم متعدد مانع حق غيره بلامرية فان ترك الشريك الأخذ بالشفعة فقد كل ذلك
وصح ولم يرد شيئا منه وكانت الغلة لهذا اذا كان ايذانه الشريك يمكنه له أو البائع حين
اشترى فان لم يكن ايذان الشريك يمكنه البائع لعذر ما أو لتعذر طريق فان الشفعة للشريك متى
طلبها وليس على المشتري (٣) رد الغلة حيث ذلك لكن كل ما أحدث فيه بما ذكرنا مفسوخ (٤)
ويقلع بنيانه ولا بد *

برهان ذلك قوله عليه السلام الذي أوردنا قبل : لا يصلح أن يبيع حتى يؤذن شريكه ، فلا
يخلو بيع الشريك قبل أن يؤذن شريكه من أحد أوجه ثلاثة لأربع لها ، إما أن يكون باطلا
وان صحه الشفع يترك الشفعة وهذا باطل لأنه لو كان ذلك لوجب عليه رد الغلة على كل
حال أخذ الشفع أو ترك والخبر يوجب غير هذا بل يوجب أن الشريك أحق وإنه ان ترك
فله ذلك فهو كان البيع باطلا لاحتاج الى تجديد عقد آخر وهذا خطأ أو يكون صحيحا حتى
يطله الشفع بالأخذ وهذا باطل بقوله عليه الصلاة والسلام : لا يصلح ، فمن الباطل أن
يكون صحيحا ما أخبر عليه الصلاة والسلام انه لا يصلح أو يكون موقوفا فان أخذ الشفع
بالشفعة علم أن البيع وقع باطلا وان ترك حقه علم أن البيع وقع صحيحا وهذا هو الصحيح
ليطالان الوجين الأولين لقوله (٥) عليه السلام : «الشريك أحق» فصح أن للشري (٦)
حقا بعد حق الشفع فصح ما قلناه وبالله تعالى التوفيق *

ونسأل من عالف في هذا متى كان الشفع أحق أحين أخذ أم حين رد البيع ؟ فان قالوا :
من حين أخذ قلنا : هذا باطل لأنه خلاف حكم رسول الله ﷺ اذ جعله أحق حين البيع
فاذهر أحق حين البيع فاذا أخذ فقد أخذ حقه من حين البيع ، وأما اذا لم يمكن البائع
اعلام الشريك فان الله تعالى يقول : (لا يكلف الله نفسا الا وسعها) وقال رسول الله ﷺ :

(١) في بعض النسخ أو صدق (٢) في النسخة رقم ١٤ ويقطع اقتضاه (٣) في النسخة رقم ١٦ الشريك (٤)
في النسخة رقم ١٤ فهو مفسوخ (٥) في النسخة رقم ١٦ وقوله (٦) في النسخة رقم ١٦ الشريك

«إذا أمرتكم بأمر فأتوا منه ما استطعتم، فصح بلاشك أن من لم يقدر على إيدان الشريك ولم يستطع قد سقط حقه (١) وحل له البيع لأن قوله عليه السلام: «لا يصلح أن يبيع حتى يؤذن شريكه» يقتضى ضرورة من يقدر على إيدانه فخرج عن هذا النص حكم من لم يقدر على إيدانه فهو قادر على البيع وعاجز عن الإيدان فباح له ما قدر عليه وساقط عنه ما ليس في وسعه فهذا إذا طلب الشفع وأخذ شفيعه فليؤخذ بطل العقد كان قبل ذلك صحيحاً فاذ هو كذلك فالغلة له لأنها غلة ماله، وأما البناء وسائر ما أحدث فقد أبطله حكم رسول الله ﷺ بأن الشفع أحق منه فأنما أخذ حكمه فيما غيره أحق به منه فبطل أن ينفذ حكمه فيما جعله تعالى حقاً لغيره لقوله تعالى: (ولا تكسب كل نفس الا على ما عملت) واختلف الناس في هذا فروي أن من طريق عبد الرزاق أن أسفيان الثوري عن أبي إسحاق الشيباني عن الشعبي، وابن أبي ليلى قال جميعاً: إذا بنى ثم جاء الشفع بعده فالقيمة، وقال حماد بن أبي سليمان: يقطع بناءه وبه يأخذ سفيان الثوري. وأبو حنيفة. وأبو سليمان. وأصحابهم، ويقول الشعبي بأخذ مالك. والبي. والأوزاعي. والشافعي. وأحمد.

قال أبو محمد: الزامه قطع بناءه واجب بما ذكرنا أنه لا يجوز له إبقاء انقاضه في ساحة غيره لقول رسول الله ﷺ: «ان دماءكم وأموالكم عليكم حرام» ولا يجوز الزامه غرامة في ابتياع مالا يريد إبقائه من انقاض بناء المخرج من الابتاع لأنه لم يوجب ذلك نص فهو ظلم مجرد، ولا فرق بين الزامه غرامة للمخرج عن الملك وبين إباحة انقاض المخرج للشفيع وكل ذلك أكل مال محرم بالباطل بل كل ذي حق أولى بحقه وبالله تعالى التوفيق.

قال علي: أوجب الله تعالى على لسان رسوله عليه الصلاة والسلام الخيار في البيع في خمسة مواضع، والمصرعة ومن باع وقال: لا خلافة فهذا خيار مماثلة أيام بلياليها فقط، ومن تلقيت سلعت فهذا له الخيار إذا دخل السوق لا قبل ذلك، ومن وجد عيال بين له به ولا شرط السلامة منه، والشريك مبيع مع غير شريكه ولا يؤذنه فهو لاء لهم الخيار بلا تحديد مدة الا حتى يقرؤا بترك حقهم فوجدنا مشترى المصرة ومن باع على أن لا خلافة ينقض خيارهما بنائهم الثلاثة الا أيام ولا يكون لهما خيار بعدها يلزمهما (٢) الشراء فصح يقيناً أن العقد وقع صحيحاً اذ وقع فاسداً لم يلزم أصلاً إلا بتجديد العقد فقد صح هذا بما ذكرنا وأنه لو وقع فاسداً لم يخير في امضائه أو في رده بل كان يكون باطلاً لا خيار لأحد في تصحيحه فقد صح أنه وقع صحيحاً ثم جعل تعالى للمشتري رده ان شاء فصح ان الغلة لرد أو أخذ

(١) في النسخة رقم ٩٤ «عنه» (٢) في النسخة رقم ٩٦ ولا يلزمها

لأنها حدثت في ماله ووجدنا من تلقى السلعة فابتاع وان كان منيا عن ذلك فإن الله تعالى لم يجعل للبائع خيارا إلا بعد دخوله إلى السوق ولم يجعل له قبل ذلك خيارا فصح أن البيع صحيح وإن كان منيا عن التلقى ولم ينه عن الإتياع لأن التلقى غير الإتياع فهما فعلان ، أحدهما غير الآخر نهي عن أحدهما ولم ينه عن الآخر لكن جعل للبائع خيارا فرده أو امضائه ولو وقع فاسدا لبطل جملة فوجب بذلك أن القلة للمشتري فيرد البائع البيع أو أجزأته ووجدنا قاسدا لبطل جملة فوجب بذلك أن القلة للمشتري فيرد البائع البيع أو أجزأته ووجدنا [أيضا] (١) من وجد عياله يمين له به ولا شرط السلامة منه له الخيار أيضا في امضاء البيع أو رده فقلنا أن البيع وقع صحيحا ذلوا وقع فاسدا لم يجز امضاؤه فوجب أيضا أن القلة لمرده أو اخذ وبقي أمر التضييع فوجدناه بخلاف كل ما ذكرنا من البيوع لأنه لم يأت نص بالمنع من البيوع المذكورة بل جاء النص بإجازتها كما قدمنا وبأن الدليل بانها وقعت صحيحة ووجدنا من يمكنه إيدان شريكه قد جاء النص بأنه لا يصلح له أن يبيع حتى يؤذنه فلو لم يكن إلا هذا اللفظ وحده لوجب بطلان العقد بكل حال لكن لما جعل النبي ﷺ الشريك أخق وأباح له الأخذ أو الترك وجب أنه مراعى كما ذكرنا فإن أخذ قد علمنا أنه لم يفسد ذلك العقد بل أبطله فصح أنه انعقد فاسدا فلو لم يترك الأخذ فقد أجازوه فصح أنه انعقد جائزا ، وأما من لم يمكنه الإيدان فلم يأت النص فيه بأنه لا يصلح وقد أحل الله البيع إلا أن للشريك الأخذ أو الترك فإن أخذ فحينئذ بطل العقد لا قبل ذلك فالقلة للمشتري هنا على كل حال وبالله تعالى التوفيق .

١٥٩٨ مَسْأَلَةٌ والثغفة واجبة للبدوى . ولما كن في غير المصر والغائب وللصغير إذا كبر . وللمجنون إذا أفاق . وللذمي بموم قوله عليه السلام : فشريكة أحق به ، وقد قال قوم من السلف : لا شغفة : قال الشعبي : لا شغفة لمن لا يسكن المصر ولا لذمي وقال أحد بن حنبل : لا شغفة لذمي ، وقال النخعي : لا شغفة لغائب وقاله أيضا الحارث المكي . وعثمان البتي قال : لا القريب الغيبة ، وقال ابن أبي ليلى : لا شغفة لصغير ، وما نعلم لمن منع من ذلك حجة . أصلا وبالله تعالى التوفيق . فإن ترك ولي الصغير أو المجنون الأخذ بالثغفة فإن كان ذلك نظرا لها لزمهما لأنه فعل مأثم به من النصيحة لها وإن كان الترك ليس نظرا لها لم يلزمها ولهما الأخذ أبدا لأنه فعل مأنهى عنه من غشهما .

١٥٩٩ مَسْأَلَةٌ فإن باع الشقص بعرض أو بعقار لم يجز للتضييع (٢) أخذه إلا بمثل ذلك العقار أو مثل ذلك العرض فإن لم يقدر على ذلك أصلا فالملطوب بخير

(١) لفظ أيضا ياد من التضييع رقم ١٤ (٢) في التضييع رقم ١٤ الشريك

بين أن يلزمه قيمة العرض أو العقار . وبين أن يسلم اليه الشقص (١) ويلزمه مثل ذلك العقار أو مثل ذلك العرض متى قدر عليه لان البيع لم يقع الا بذلك العرض أو ذلك العقار ، وليس للشريك أخذ الشقص الا بما رضى به البائع سواء عرضه عليه قبل البيع أو أخذه بعد البيع هذا مالا خلاف فيه من أحد ؛ فلا يجوز (٢) إجبار البائع على أخذ غير ما طاب به نفسه وبالله تعالى التوفيق . فان لم يقدر عليه فقد تبين له قبله عرض أو عقار عجز عنه ، وقال تعالى : (والحرثات قصاص) فله الاقتصار بالقيمة التي هي مثل حرمة المال الذي له عنده وبالله تعالى التوفيق .

١٦٠٠ مسألة ومن باع شقصه بشئ الحاجل فالشفيع أحق به بذلك الثمن الى ذلك الاجل ، وقال مالك : ان كان مليا أخذ الشقص بذلك الثمن الى ذلك الاجل وكذلك ان كان معسرا فضمنه مليء والا فلا ، وقال الشافعي . وأبو حنيفة : لا يأخذه الا بالنقد فان أنى قيل له : أصبر فإذا جاء الاجل (٣) أخذها حيثئذ

قال علي : احتجوا بأن قالوا : إن البائم لم يرض ذمة الشريك وقد يعسر قبل الاجل . قال أبو محمد : هذا لا شيء ، وقول لهم : ان كان لم يرض ذمة الشريك فكان ماذا ؟ ومن أين وجب مراعاة رضاه وسخطه ؟ (٤) وكذلك أيضا لم يرض معاملته وقد يعسر الذي باع منه أيضا فالارزاق مقسومة ، وقول رسول الله ﷺ : « فالشريك أحق » موجب له الأخذ بما يبيع به جملة وتفضيله على المشتري فيما اشترى فقط وبالله تعالى التوفيق .

١٦٠١ - مسألة - ولو أن الشريك بعد بيع شريكه قبل أن يؤذنه باع أيضا حصته من ذلك الشريك البائع أو من المشتري منه أو من أجني علم بان له الشفعة أو لم يعلم علم بالبائع أو لم يعلم فالشفعة له كما كانت لأنه حق قد أوجب الله تعالى له فلا يسقطه عنه بيع ماله ولا غير ذلك أصلا وبالله تعالى التوفيق .

١٦٠٢ - مسألة - ومن وجبت له الشفعة ولا مال له لم يجب أن يعمل لكن يباع ذلك الشقص عليه فان وفي بالثمن فذلك وان فضلت فضلة دفعت اليه وان لم يف اتبع بالباقي وأنظر فيه الى أن يوسر وذلك لأنه ذو مال بذلك الشقص الواجب له ومن كان له مال فليس ذا عسرة لكن يباع ماله في الدين الذي عليه فان لم يف فهو حيثئذ ذو عسرة بالباقي فظرة الى ميسرة حيثئذ كما أمر الله تعالى ، وقال قوم : يطل حقه في الشفعة وهذا باطل لأنه اخراج حقه الذي جعله الله تعالى أحق

(١) في النسخة رقم ١٦ أن يسلم الشقص (٢) في النسخة رقم ١٤ فلا يحل (٣) في النسخة رقم ١٤ فإذا حل الاجل (٤) والنسخة رقم ١٦ رضاه وسخطه

به عن يده بلا برهان وهذا لا يجوز وبالله تعالى التوفيق *

١٦٠٣ - مسألة - وإن مات الشفيع قبل أن يقول : أنا آخذ شفيعي فقد بطل حقه ولا حق لورثته في الأخذ بالشفعة أصلاً لأن الله تعالى إنما جعل الحق له للغيره والخيار لا يورث وهذا قول محمد بن سيرين * وروينا من طريق عبد الرزاق عن فضيل عن محمد بن سالم عن الشعبي قال : سمعنا أن الشفعة لا تباع ولا توهب ولا تورث ولا تمارى لصاحبها الذي وقعت له قال عبد الرزاق : وهو قول سفيان الثوري وهو قول أبي حنيفة . وسفيان بن عينة . والحسن بن حي . وأحمد . وإسحاق . وأبي سليمان . وأصحابهم ، وقال مالك . والشافعي : الشفعة لورثته واحتجوا بأن قالوا : تورث الشفعة كما يورث العفو في الدم أو القصاص مانع لم شيئا أو هموا به غير هذا (١) وهذا باطل لأنها دعوى بلا برهان ، ثم هو احتجاج للخطأ بالخطأ . وقولهم إن العفو والقصاص يورثان خطأ بل هما من جعلهما الله تعالى له مذكور الأولياء فقط وإنما أوجب (٢) الله تعالى الميراث في الأموال لا (٣) فيها ليس مالا ولو ورث الخيار لوجب أن يورث عندهم فيمن جعل أمر أمراته يد أنسان بعينه وخيره في طلاقها أو ابتاعها فأت ذلك الإنسان فكان يجب على قولهم أن يرث ورثته ما جعل له من الخيار وهم لا يقولون هذا ، ونسألهم أيضاً من يأخذ الورثة بالشفعة الميتة أم لا تقسم ؟ فإن قالوا : الميت قلنا : هذا باطل لأن الميت لا يملك شيئاً وإن قالوا : لا تقسم قلنا : هذا باطل لأن شركتهم إنما حدثت بعد البيع فلا توجد شفعة ولم يكن نواحين البيع شر كالفلم يجب لهم شفعة وهذا ما تناقض فيه المالكيون وخالفوا جمهور العلماء لأنهم يقولون : إن أحد الأولياء الذين لهم العفو أو القصاص إن مات وترك زوجة وبنات لم يرثن الخيار الذي له وهذا مما تناقض فيه الحنفية لأنهم يورثون العفو والقصاص ولا يورثون الخيار ههنا فما إذا بلغ الشريك أمر البيع فقال : أنا آخذ بالشفعة ثم مات قد صحت له وهي موروثة عنه حيثن ولورثته الطلب لا نأخذ بالشفعة مال قد تم له ولا معنى للطلب عند القاضي ولا لحكم القاضي لأن الله تعالى لم يوجب ذلك (٤) قط ولا رسوله ﷺ وإنما جعل القاضي ليحبر المستع من الحق فقط ولا مزيد ، ولو تعاطى الناس الحقوق بينهم ما احتيج إلى قاض وبالله تعالى التوفيق *

١٦٠٤ - مسألة - ومن باع شقصاً أو سلعة معه صفقة واحدة لجاء الشفيع يطلب (٥) فليس له إلا أن يأخذ الكل أو يترك الكل ، وهذا قول عثمان البتي . وسوار

(١) في النسخة رقم ١٤ إلا أنها (٢) في النسخة رقم ١٦ جبل (٣) سقط لفظ «لا» من النسخة

ورقم ١٤ (٤) في النسخة رقم ١٦ يوجب (٥) في النسخة رقم ١٦ طلب

ابن عبد الله . وعيد الله بن الحسن القاضين ، وروى ايضا عن أبي حنيفة من طريق خاتمة ، وقال أبو حنيفة في المشهور عنه . وسفيان . ومالك . وابن شبرمة . والثامني : يأخذ الشقص بحصة من الثمن واحتجوا بأنه لا يدخل في الشفعة ما لا شفعة فيه ولا يقسم الشفعة فيما فيه شفعة بالنص .

قال علي : ليس للشفيع بعد البيع الا ما كان له اذا أذنه البائع قبل البيع ، والنص والاجماع المتيقن قد ينأ (١) بأنه لا يخرج عن ملك البائع الا ما رضى باخراجه عن ملكه قال تعالى : (ولا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل الا أن تكون تجارة عن تراض منكم) والبائع لم يرض ببيع الشقص وحده دون تلك السلعة فلا يجوز اجباره على بيع ما لا يرضى به بغير نص ولو عرض عليه قبل البيع لم يكن للشريك الا أخذ الكل أو الترك باجماعهم معنا ، وكذلك لو حضر عند البيع ولم يجعل لرسول الله ﷺ بعد البيع من غيره الا ما كان حقه لو أخذه اذا عرض عليه قبل البيع فقط وليس له في المرض قبل البيع تبعض ما لا يريد البائع تبعضه فانما له الآن ما كان له حيثن ولا مزيد وثاقه تعالى التوفيق هو ايضا فلا يجوز أن يلزم المشتري بعض صفقة لم يرض قط تبعضها ولا أن يفسخ على البائع بما وقع صحيبا الا بنص وأرد والنص في شيء من ذلك فهو كالمطل ، فان رضى المشتري بتسليم الشقص وحده فقد قيل ليس للشفيع غيره لأنه كرضي البائع بذلك حين الايدان والأولى عندنا أن الشريك أحق بجميع الصفقة ان أراد ذلك لأنها صفقة واحد وقعدوا احدا ما تصح فصح كلها واما قصد فسد كلها ولا يمكن تبعض عقد واحد بتصحيب بعضه وفساد بعضه الا بنص واراد في ذلك .

١٦٠٥ مسأله ومن كان له شركاء فباع من أحدهم كان للشركاء مشاركتهم فيه وهو باق على حصته بما اشترى كاحدم لأنه شريك وهم شركاء فهو داخل معهم في قول رسول الله ﷺ : « فشريكة أحق » وقد قال قائل : لاحصه للمشتري وهذا خلاف النص كما ذكرنا وروينا من طريق ليث بن أبي سليم عن الشعبي أنه قال : اذا باع من أحد شركائه فلا شفعة للا تخير من منهم وكذلك ايضا عن الحسن . وعثمان بن أبي نعيم ، قال علي : وهذا خلاف النص أيضا .

١٦٠٦ مسأله فلو كان بعض الشركاء غيا (٢) فاشترى أحدهم فكذلك أيضا وليس للحاضر أن يقول : لا آخذ الا حصتي (٣) لأن البائع لا يرضى ببيع بعض ذلك دون بعض كما ذكرنا آنفا فيمن باع شقصا وسلعة فلو باع من أجني لحضر أحد الشركاء فليس له أن يأخذ الا حصته فقط في قول قوم والذي قول به : إنه ليس له الا أخذ الكل أو تركه

(١) في الشفيع رقم ١٤ (٢) في الشفيع رقم ١٦ (٣) في الشفيع رقم ١٤

الكل لانه لم يكن له حين الايدان الا ذلك فاما هو احق بما كان حقه حين الايدان فقط (١)
وبالله تعالى التوفيق

١٦٠٧ مسألة فان باع اثنان فأكثر من واحد أو من أكثر من واحد أو باع واحد
من اثنين فصاعدا فكثر بك ان باخذ أى حصة شاء وبدع ايها شاء ولأن باخذ الجميع لانها
عقود مختلفة وان كانت معا لقول الله تعالى: (ولا تكسب كل نفس الا عليها) ففقدت يد غيره
عقد عمرو، ولو استحق الثمن الذى أعطى أحدهما فافسخ عقده لم يكسح ذلك فى حصة غيره
لما ذكرناه، وهو قول أبى حنيفة، والشافعى وبالله تعالى التوفيق

١٦٠٨ مسألة وان كان شر كاشى به بعضهم بميراث وبعضهم يبيع وبعضهم
بهيئة وفيهم أخوة ورثوا الأبام ما كان أبوهم وورثة مع أعمامهم فباع أحدهم فابيع شفعاء على
عدهم ليس الاخ أولى بحصة أخيه من عمه ولا من امرأة أبيه ولا من امرأة جده ولا من
الاجنبى لان رسول الله ﷺ قال: «فشريكة احق» وكلهم شريكة وهو قول أبى حنيفة،
والشافعى، وقال مالك: ان كان اخوة لام وزوجات وبنات وأخوات وعصبة فباع أحد
الاخوة للام فسائر الاخوة للام احق بالشفعة من سائر الورثة، وكذلك لو باع احدى
الزوجات فسائرهن احق بالشفعة (٢) من سائر الورثة وكذلك لو باع أحد البنات فسائرهن
أحق بالشفعة من سائر الورثة، وكذلك لو باع احدى الاخوات فسائرهن احق بالشفعة
من سائر الورثة، ثم ناقض فقال: لو باع أحد العصبة لم يكن سائر العصبة احق بالشفعة بل
ياخذها معهم البنات والزوجات، والاخوات، والاخوة لام (٣) قال: فلو اشترى بنات
انسان شقفا واشترى اخواته شقفا آخر من ذلك الشيء واشترى اجنبيون شقفا ثالثا منه
فباع احدى البنات أو احدى الاخوات لم يكن اخواتها احق بالشفعة من عمتها ولا من
الاجنبيين قال: ولو كان ورثة ومشترىون فى شيء فباع أحد الورثة فلا يجنين الشفعة
فى ذلك مع سائر الورثة وهنا كلام يفتى ايراده عن تكلف افساده لفحش تناقضه وظهور
فساده وبالله تعالى التوفيق

١٦٠٩ مسألة ومن باع شقفا وله شركاء لاحد مائة سهم ولاخر عشرون
ولاخر عشر الشرا أو اقل أو أكثر فكلمهم سواء فى الاخذ بالشفعة ويقسمون ما اخذوا
بالسواء ولا معنى لتفاضل حصصهم وهو قول ابراهيم النخعى، والشافعى، والحنبلين
البحرى، وابن أبى ليلى، وابن شبرمة، وسفيان الثورى، وأبى حنيفة، وأصحابه،
وشريك، والحسن بن حى، وعثمان بن الحنبل، وعبيد الله بن الحسن، وأبى سليمان، وأشهر

(١) من قوله «لانه لم يكن له» الى هنا سقط من النسخة رقم ١٦ (٢) لفظ بالشفعة زيادة من النسخة رقم ١٦ (٣) فى
النسخة رقم ١٦ للام

قولى الشافعى وروينا (١) من طريق سعيد بن منصور ناهشيم عن عبيدة : وأشعث قال عبيدة عن ابراهيم وأشعث عن الشعبي قال جميعا : الشفعة على رموس الرجال قال هشيم : وبه كان يقضى ابن أبى ليلى . وابن شبرمة ، وقال آخرون : هى على قدر الانصاء وهو قول عطاء . وابن سيرين ، وروى عن الحسن أيضا بيه يقول مالك . وسوار بن عبد الله . واسحاق . وأبو عبيد (٢) قال على : قول رسول الله ﷺ : « فشريكة ، تسوية بين جميع الشركاء ولو كان هناك مفاضلة لينها رسول الله ﷺ ولم يجعل الأمر فطلت المفاضلة ولا يختلفون فى أن من أوصى لورثة فلان فأنهم فى الوصية سواء ولا يقتسمونها على حصص الميراث وإنما استحقوها بكونهم من الورثة »

١٦١٠ - مسألة - ولاشفعة الا بتمام البيع بالتفريق أو التخيير لأنها ليس يعاقل ذلك وهو قول كل من يقول بفرق الابدان *

١٦١١ - مسألة - الشفعة واجبة وان كانت الاجزاء مقسومة اذا كان الطريق اليها واحدا متملكا نافذا أو غير نافذ لهم فان قسم الطريق أو كان نافذا غير متملك لهم فلاشفعة حيث كان ملاصقا أو لم يكن *

برهان ذلك قول رسول الله ﷺ : « فاذا وقعت الحدود وصرفت الطرق فلاشفعة ، فم يقطعها عليه السلام الا باجماع الأمرين معا وقوع الحدود وصرف الطرق لا بأحدهما دون الآخر ، ولا يقطع الشفعة قسمة فاسدة قبل البيع لأنها ليست قسمة ، ولا يقطعها قسمة صحيحة بعد البيع لأن الحق قد وجب قبلها ، وقال أبو حنيفة . وسفيان : الشفعة للشريك فان ترك أولم يكن له شريك فشرى في الطريق وان كانت الأرض أو الدار قد قسمت فان ترك أولم يكن فالشفعة للجار الملاصق وان كانت القسمة قد وقعت والطريق غير الطريق ولاشفعة للجار غير ملاصق ، وقال مالك . والشافعى . وأحمد . واسحاق . وأبو ثور . والأوزاعى . والليث بن سعد : لاشفعة للشريك لم يقاسم قط ، وقال آخرون : الشفعة لكل جار ثم اختلفوا وروى فى كل ذلك آثاره فروينا من طريق عبد الرزاق عن ابن جريج عن يحيى بن سعيد الأنصارى أن عمر بن الخطاب قال : اذا قسمت الأرض وحددت فلاشفعة * ومن طريق ابن وهب عن مالك عن عبد الله بن أبى بكر ابن محمد بن عمرو بن حزم عن أبيه عن أبان بن عثمان عن أبيه اذا وقعت الحدود فلاشفعة وعن معمر عن ابراهيم بن ميسرة أن عمر بن عبد العزيز قال : اذا ضربت الحدود فلاشفعة * وروى عن ابن المسيب . وسليمان بن يسار أنها الشفعة فى الأرضين والدور ولا تكون

الابن الشراكه .

قال أبو محمد : يخرج كل هذا على وجوب الشفعة مع القسمة إذا بقي الطريق متملكا غير مقسوم لأن الحدود لم تضرب بعدو القسمة لم تم ، وصح عن يحيى بن سعيد الانصارى وأبي الزناد ، وريصة مثل قول مالك ، والشافعي ينادوننا (١) من طريق سفيان بن عيينة نا إبراهيم بن ميسرة نا عمرو بن الشريد أنه حضر مع المسور بن عزمة . وسعد بن أبي وقاص . وأبى رافع قال أبو رافع المسور : ألا تأمر هذا . يعنى سعدا . فيشتري منى بيني وبين الذين في داره فقال له سعد : والله لا أزيدك على أربع مائة دينار مقطعة أو قال منجمة فقال أبو رافع : ان كنت لا تمنعها من خمسمائة (٢) دينار قد اؤلولوا أنى سمعت رسول الله ﷺ يقول : « الجار أحق بشفعة » ما بينك . ومن طريق ابن أبي شبة نا عبد الوهاب الثقفي عن غالب الحذاء عن أبياس بن معاوية أنه كان يقضى بالجوار حتى أنه كثر عن عمر بن عبد العزيز أن لا يقضى إلا ما كان بين جارين محتلتين أو دار يملكها باب واحد . ومن طريق ابن أبي شبة نا ابن عليه عن ابن جريج نا أخير بن الزبير بن موسى عن عمر بن عبد العزيز قال : إذا قسمت الأرض وحدت وصرفت طرقها فلا شفعة فهذا كله قول موافق لقولنا لا نهم كلهم لم يخالوا أبا رافع في رؤيته الشفعة في المقسوم إذا كان الطريق واحدا متملكا . ومن طريق سعيد بن منصور نا سفيان بن عيينة عن عمرو بن دينار عن أبي بكر بن حفص نا شريح : كتب إلى عمر بن الخطاب أخص بالشفعة للجار زاد بعضهم الملاقاة . ومن طريق ابن أبي شبة نا معاوية بن هشام نا سفيان عن أبي حيان عن أيه أن عمرو بن حرث كان يقضى بالجوار . ومن طريق وكيع عن سفيان عن الحسن بن عمرو بن فضيل بن عمرو عن إبراهيم النخعي قال : الخليل أحق من الجار والجار أحق من غيره ، فهذا موافق لقول أبي حنيفة ، وروينا مثله عن قتادة . والحسن . وحامد ، وقالوا كلهم : لا شفعة للجار غير ملاصق بينهما طريق غير متملكة . وروينا عن طاوس أنه ذكر له قول عمر بن عبد العزيز إذا قسمت الأرض فلا شفعة فقال : لا الجار أحق به (٣) . ومن طريق ابن الجهم نا يحيى بن محمد نا ابن عسكر عن عبد الرزاق عن سفيان الثوري عن جابر عن الشعبي عن شريح قال في الجار الأول فالأول يعنى في الشفعة ، وقال الحسن ابن حي : الشفعة للجار مطلقا بعد الشريك ، وقال آخرون : الجار الذي يجب له الشفعة أربعون دارا حول الدار ، وقال آخرون : من كل جانب من جوانب الدار أربعون دارا ، وقال آخرون : هو كل من صلى معه صلاة الصبح في المسجد ، وقال بعضهم : أهل

(١) في نسخة رقم ١٦ ولشافعي كروينا (٢) في نسخة رقم ١٤ لا تمنعها من خمسمائة (٣) في نسخة رقم ١٤ لا الجار أحق بشفعة . بالابن الهيثم وبالصادق الملقب بأبي ناسي الأصل القريب والرافعة الشفعة

المدينة كلهم جيران . وروينا من طريق ابن الجهم نا أحمد بن الحيثم نا سليمان بن حرب نا أبو العيزار سمعت أبا قلابة يقول : الجوار أربعون دارا . ومن طريق ابن الجهم نا أحمد بن فرج نا نصر بن علي الجهضمي نا أبي قال : نا الوليد سمعت الحسن يقول : أربعون دارا منها وأربعون دارا هي من جوانبها الأربع أربعون أربعون أربعون . ومن طريق ابن الجهم نا أحمد بن محمد بن المؤيد نا علي بن المديني نا ابن أبي زائدة نا إسحاق بن قاتد نا محمد بن علي بن الحسين بن علي نا جابر الرجل ؟ قال : من يصلي معه الغداة .

قال أبو محمد : ولا يحضرنا الآن ذكر اسم من قال : هم جميع أهل المدينة إلا أنه قول قد قيل . قال علي : أمان حذاربعين دارا . أو صلاة الغداة . أو بأهل المدينة قائم تعلقوا بالخير الجار أحق بشفعة إلا أن تحديد الأربعين وصلاة الغداة لا وجه له فنظرنا في الخبر الذي احتج به هؤلاء فوجدنا ما ذكرناه آقا من طريق عمرو بن الشريد عن أبي رافع . ومارويناه من طريق أحمد بن شعيب نا أحمد بن عبد العزيز المروزي نا الفضل بن موسى عن حسين عن أبي الزبير عن جابر . وقضى رسول الله ﷺ بالشفعة والجوار . ومن طريق ابن أبي شيبة نا عتبة بن سليمان عن عبد الملك بن أبي سليمان الرزمي عن عطاء عن جابر قال : قال رسول الله ﷺ : « الجوار أحق بشفعة داره إذا كان طريقهما واحدا ينتظرهما وإن كانا غائبا » وهكذا روينا من طريق أبي داود عن أحمد بن حنبل عن هشيم عن عبد الملك عن عطاء عن جابر . ومن طريق ابن أيمن نا محمد بن سليمان نا سليمان ابن داود نا هشيم نا عبد الملك بن أبي سليمان الرزمي عن عطاء عن جابر قال : اشترت أرضا إلى جنب أرض رجل قال : أنا أحق بها فاختصمنا إلى رسول الله ﷺ فقلت : يا رسول الله ليس له في أرضي طريق ولا حق قال عليه السلام : « هو أحق بها » قضى له بالجوار . ومن طريق ابن أيمن نا أيضا نا أحمد بن محمد البرقي نا القاضي نا محمد بن كثير نا سفيان الثوري عن منصور - هو ابن المعتز عن الحكم عن سمع عليا . وابن مسعود نا جميعا : قضى رسول الله ﷺ بالجوار . ومن طريق شعبة عن قتادة عن الحسن عن سمرة بن جندب نا رسول الله ﷺ : « جار الدار أحق بالدار والأرض » يعني في الشفعة . ومن طريق ابن أيمن نا أحمد بن زهير بن حرب نا أحمد بن حنبل نا عيسى بن يونس عن سعيد بن أبي عروبة عن قتادة عن أنس نا رسول الله ﷺ : « جار الدار أحق بالدار » قال أحمد بن حنبل . اختلف فيه عيسى نا هو موقوف على الحسن . ومن طريق قاسم ابن أصبغ نا محمد بن اسماعيل نا الحسن بن سوار نا أبو المعلى نا أيوب بن عتبة نا يحيى عن الفضل عن قتادة عن عبد الله بن عمرو نا العاصي نا رسول الله ﷺ نا علي بن وسلم قال :

«الجار أحق بصقب أرضه» . ومن طريق ابن أبي شيبة عن أبي أسامة عن الحسين المعلم عن عمرو بن شعيب عن عمرو بن الشريد بن سويد عن أبيه قلت : «يا رسول الله أرض ليس فيها أحد قسم ولا شرك إلا الجوار قال : الجار أحق بصقبه ما كان» . ومن طريق ابن الجهم نا يوسف بن يعقوب نا محمد بن أبي بكر - هو المقدمى - (١) عن دلال بنت أبي المدل عن الصفاق عن عائشة أم المؤمنين قلت : «يا رسول الله ما حق الجوار؟ قال : أربعون دارا» . ومن طريق عبد الرزاق عن سفيان عن هشام بن المغيرة الثقفي قال : سمعت الأشعثي يقول : قال النبي ﷺ : «الشفيع أولى من الجار والجار أولى من الجنب» . ومن طريق سعيد بن منصور نا هشيم نا يونس عن الحسن نا رسول الله ﷺ قضي بالجوار» . ومن طريق سعيد بن منصور نا أبو الأحوص عن عبد العزيز بن رفيع عن ابن أبي مليكة قال : قال رسول الله ﷺ : «الشريك أولى بشفته» (٢) هذا كل ما جاء لهم مما يتعلقون به قد قصصناه لهم ما نعلم غير هذا أصلا ، وقبل كل شيء فهو كله أوله عن آخره مخالف لقول أبي حنيفة لأنه ليس في شيء من الأخبار التي أوردنا إلا ما الجار أحق على العموم فهي حجة لمن رأى الشفعة لكل جار وهم لا يرونها لكل جار لكن للبلاصق وحده أول الذي طريقها واحد مثلك قط ، وإما الجار الذي طريقهما واحد فقطر هذا لا نكره ولكن من غير هذه الأخبار فبطل تمويه الخيفين بها جملة وحصل قولهم عاريا من موافقة شيء من الأخبار ، ثم نظرا هل فيها حجة لمن يرى الشفعة لكل جار فبدأننا بالخبر عن أبي الزبير عن جابر فوجدناه لا حاجة لهم فيه لوجهين ، أحدهما أن كل ما لم يذكر فيه أبو الزبير سماعا من جابر ولا رواه الثعلبي عنه فلم يسمعه من جابر لكن لا يدري من هو أقر بذلك على نفسه فسقط هذا الخبر ، والوجه الثاني أننا لو شهدنا جابر رضي الله تعالى عنه يحدث به لما كان لهم فيه حجة لأن نصه أن النبي ﷺ قضي بالشفعة والجوار فأما الشفعة فقد عرفنا ما هي من أخبار آخر وأما الجوار فما ندرى ما هو من هذا الخبر أصلا ، ومن فسر كلام رسول الله ﷺ من عقله بما لا يقتضيه لفظه فهو كاذب على رسول الله ﷺ مقول له ما لم يقل ، وقول القائل قضي بالجوار لا دليل فيه على شيء من أحكام الشفعة ولله البر للجار من أجل الجوار فهذا أبين بصحة وجوبه بالقرآن والسنة الصاح فسقط تعليقهم به ، ثم نظرا في حديث عطاء عن جابر فوجدناه (٣) من طريق عبد الملك بن أبي سليمان وهو متكلم فيه ضعفه شعبة وغيره ثم لو صح لكان حجة لنا لأنه موافق لنا ولكننا لا نحتاج بما لا نصحه وإن وافقنا لا كما يصنع من لا يتقى الله عز وجل فلا يزال يحتج بما وافقه وإن كان ضعيفا أو صحيحا ويرد الضعيف .

و الصحيح اذا لم يوافق قبله ثم نظرنا في الحديث (١) الثالث فوجدناه أيضا من رواية عبد الملك بن أبي سليمان وهو ضعيف، ثم رواية عبدو أحد عن هشيم عن العرزمي جاءت بزيادة قل يذكروا سليمان بن داود وهي كون الطريق واحدا قل وصحت رواية العرزمي لكان الاخذ بزيادة المدلين أولى، وقوله ليس له في أرضي طريق لا يخالف القول اذا كان طريقا واحدا لان الطريق المرعاة انما هي الى الارض لا كونها في الارض، ثم نظرنا في خبر علي وابن مسعود فوجدناه منقطعا لان الحكم يدر كماله ولا يسمى من سمعته عنهما فبطل، ثم لو صح لم يكن لهم فيه متعلق أصلا لانه انما فيه انه عليه السلام قضى بالجوار وليس في هذا دليل على الشفعة أصلا ثم نظرنا في خبر سمرة فوجدناه لاحقة لهم فيه لأن الحسن لم يسمع من سمرة الاحديث العقيقة وحده فبطل تعلقهم به ثم نظرنا في حديث أنس فوجدنا نصه «جار الدار أحق بالدار» فكان (٢) هذا بما يمكن أن يكون حجة لمن جعل الشفعة لكل جار لولا ما ذكره اذا أئتمنا الكلام في هذه الاخبار ان شاء الله تعالى هذا وما ترى سماع عيسى ابن يونس كان من ابن أبي عروة إلا بعد اختلاطه وحسبك ان الذي رواه عنه ذكر انه أخطأ فيه، وأيضا فليس فيه ذكر لشفعة أصلا والتكهن لا يحل ولعل المراد أنه أحق ببر أهل الدار ورفدهم فهذا أحسن وأولى لصحة ورود القرآن بذلك قال الله تعالى: (والجار ذى القربى والجار الجنب) وقد أوصى رسول الله ﷺ بالجار فبطل تعلقهم بأنه انما أراد الشفعة وكان قولهم هذا كهانة وظنا والظن أكذب الحديث، ثم نظرنا في حديث عبد الله ابن عمرو بن العاصي فوجدناه في نهاية السقوط لانه عن أيوب بن عتبة اليامي وهو ضعيف ثم عن الفضل فان كان ابن دهم فهو ساقط وان كان غيره فهو مجهول ثم لم يسمع قتادة من عبد الله ابن عمرو بن العاصي قط كلية ولا اجتمع معه فبطل من كل وجه (٣) ثم لو صح لما كان فيه الا الجار أحق بصقب أرضه قال قوليه كالقول في حديث أنس سواء سواء، ثم نظرنا في حديث عائشة فوجدناه أسقطها كلها لانه عن دلال بنت أبي المدلول لا يدري من هي وعن لا يدري من هو ثم ليس فيه أيضا بيان أنه في الشفعة، ولقد كان يلزم الحنفيين المتكئين في الاخبار التي ذكرنا أن يأخذوه لانه مثلها ولا فرق كهانة بكهانة، ثم نظرنا في حديث الشعبي فوجدناه لا شيء لانه منقطع ثم هو عن هشام بن المغيرة الثقفي وهو ضعيف، ثم نظرنا في خبر الحسن فوجدناه مرسل ثم ليس فيه الا أنه عليه السلام قضى بالجوار وليس في هذا من الشفعة أثر ولا يشير ولا اشار فوكاذكرنا قبل، ثم نظرنا في حديث ابن أبي مليكة فوجدناه أيضا مرسل ثم ليس فيه الا الشريك أولى بصقبه وهذا لا تنكره بل تقول به،

ثم نظر نافي حديث عمرو بن الشريد عن أوزاع عن أبيه فوجدناه لا متعلق لهم به لأنه ليس فيه إلا الجار أحق بصقه وليس فيه الشفعة ذكر ولا أثر، وقد حدثنا حماد بن عمار بن أصبغ نا محمد بن عبد الملك بن أيمن نا أحمد بن زهير نا أبو نعيم الفضل بن دكين نا عبد الله بن عبد الرحمن بن يعلى بن كعب الثقفي قال: سمعت عمرو بن الشريد يحدث عن الشريد عن النبي ﷺ قال: «المرء أحق وأولى بصقه» قلت لعمرو: ما صقه؟ قال: الشفعة قلت: زعم الناس أنها الجوار قال الناس: يقولون ذلك فهذا راوى الحديث عمرو بن الشريد لا يرى الشفعة بالجوار ولا يرى لفظ ما روى يقتضى ذلك فبطل كل ما هو به، ثم لو صحت هذه الأحاديث: بيان واضح أن الشفعة للجار لكان حكمه عليه الصلاة والسلام. وقوله وقضاؤه فاذا وقعت الحدود وصرفت الطرق فلا شفعة، يقتضى على ذلك كله ويرفع الإشكال فكيف ولا يان في شيء منها كما ذكرنا وأكثرها لا يصح ولا ينبغي أن يشتغل بها لسقوط طرقها وبالله تعالى التوفيق. ومن عظيم اقدم المتأخرين في زمانهم وأديانهم وعند الله تعالى قول بعضهم في الثابت عن رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم من قوله: «فاذا وقعت الحدود وصرفت الطرق فلا شفعة» أن هذا اللفظ ليس من كلام النبي ﷺ فليت شعري أين وجدوا هذا؟ ومن أخبرهم به؟ والقوم قد رزقهم الله تعالى من استسهال الكذب في الدين حفظوا وأفرادوا بمثلته وقالوا في ما روينا من طريق أبي داود نا محمد بن يحيى بن فارس نا الحسن بن الربيع نا ابن ادریس - هو عبد الله - عن ابن جريج عن ابن شهاب عن أبي سلمة بن عبد الرحمن نا عن سعيد بن المسيب نا عنهم جميعا عن أبي هريرة قال: قال رسول الله ﷺ: «إذا قسمت الأرض وحدثت فلا شفعة فيها» قالوا: نعم ليست القسمة ولا التحديد موجب فيها شفعة إنما يجب الشفعة بالبيع فكان هذا باهنا قويا على عدم الحياء من وجهه قاله فقط وقد أعاد الله رسوله عليه السلام من أن يتكلم بالسخر وبما لا معنى له، وقد علم كل ذي حس سليم أن الشفعة لا مدخل لها في القسمة فكيف (١) تكون الشفعة في أرض قسمت أرى أحدهما يأخذ مال صاحبه مصادمة؟ هذا محال فكيف وهو خير مستد مرة ذكر الثقات هذا اللفظ وحده عن رسول الله ﷺ، ومرة أضافوه إلى لفظ آخر له عليه السلام كما روينا من طريق قاسم بن أصبغ نا عبيد الله بن محمد العمري نا أبو ابراهيم يحيى بن أبي قتيلة المدني نا مالك عن الزهري نا سعيد بن المسيب. وأبي سلمة بن عبد الرحمن عن أبي هريرة قال: قال رسول الله ﷺ: «الشفعة فيالم يقبم فاذا وقعت الحدود فلا شفعة» فظهر فساد الأقوال بالمد كورة فأشدها فساداً أقوال أبي حنيفة

لانه خالف جميع الاخبار ولم يتعلق لا بخبر صحيح ولا برواية سقيمة ولا بقول صاحب بل خالف كل رواية جاءت في ذلك عن صاحب لان الرواية عنهم رضى الله عنهم كما قد مناعن عمر وعثمان أن الحدود تقطع الشفعة، ورواية عن عمر بالشفعة للجار وزاد بعضهم الملازق ولا تعرف هذه النقطة حتى لو صحت فقد جاء عنه الجار جملة فهي زيادة على الملازق وعن سعيد. وأنى رافع ولم يذكر أن لا شفعة لجارينهما طريق غير متملك لا عن عمرو بن حريث ولا عن أحد من الصحابة أو ما قول مالك. والشافعي فانهم تعلقوا بهذا الخبر وبمثلته بما فيه، وإذا وقعت الحدود وصرفت الطرق فلا شفعة، قلنا: إن حديث معمر عن الزهري عن أنس سلمة عن جابر فيه وإذا وقعت الحدود وصرفت الطرق فلا شفعة، فكان هذا يائزاً إذا لم يخل تركه، وزيادة عدل أخذها واجب وإيضاً فإن قوله عليه السلام، وإذا قسمت الأرض فلا شفعة، يوجب قولنا لا قولهم حتى ولو لم يأت زيادة معمر لانه وإن قسمت الأرض والدار وكان الطريق إليها متملكاً لأهلها فلم يقسموه فلم تقسم تلك الأرض بعد لكن تقسم بعضها وحدها ولم يطال النبي ﷺ قط الشفعة بقسمة البعض لكن بقسمة الكل وبالله تعالى التوفيق. • تم كتاب الشفعة والمحدث عبد المالك بن محمد وصلى الله على محمد وآله.

بسم الله الرحمن الرحيم • وصلى الله على محمد وآله وسلم تسليماً

كتاب السلم

١٦١٢ مَسْأَلَةٌ قَالَ أَبُو مُحَمَّدٍ عَلَى بْنِ أَحَدٍ بَنِ سَعِيدٍ بَنِ حَزْمٍ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ : السَّلْمُ لَيْسَ بِعَالٍ لِأَنَّ التَّسْمِيَةَ فِي الدِّيَانَاتِ (١) لَيْسَتْ بِاللَّهِ عَزَّ وَجَلَّ عَلَى لِسَانِ رَسُولِهِ ﷺ وَأَمَّا سَمَاءُ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ وَالسَّلَامُ وَالسَّلَامُ وَالسَّلَامُ بِالسَّلَامِ بِحُزْمٍ بِاللَّهِ نَافِرٌ بِاللَّهِ نَافِرٌ حَالًا وَفِي الذَّمِّ إِلَى غَيْرِ أَجَلٍ مَسْمُومٍ إِلَى الْمَيْسَرَةِ، وَالسَّلَامُ لَا يَجُوزُ إِلَّا إِلَى أَجَلٍ مَسْمُومٍ وَلَا يَبْدُو بِالسَّلَامِ بِحُزْمٍ كُلِّ مَتَمَلِّكٍ يَأْتِ النَّصَّ بِالنَّهْيِ عَنْ نَيْمِهِ، وَلَا يَجُوزُ السَّلَامُ إِلَّا بِكَيْلٍ أَوْ مَوْزُونٍ قَطْعًا وَلَا يَجُوزُ فِي حَيَوَانٍ وَلَا مَدْرُوعٍ وَلَا مَعْدُودٍ (٢) وَلَا فِي شَيْءٍ غَيْرِ مَا ذَكَرْنَا، وَالْبَيْعُ لَا يَجُوزُ فِي الْبَيْسِ عِنْدَكَ، وَالسَّلَامُ يَجُوزُ فِي الْبَيْسِ عِنْدَكَ، وَالْبَيْعُ لَا يَجُوزُ إِلَّا فِي شَيْءٍ بَعِينَةٍ وَلَا يَجُوزُ السَّلَامُ فِي شَيْءٍ بَعِينَةٍ أَصْلًا •

برهان ذلك ما روينا (٣) من طريق مسلم بن أبي شيبان بن فروخ بن يحيى بن يحيى وأبو بكر ابن أبي شيبة قال يحيى. وأبو بكر عن ابن عليّة قال أبو محمد: هذا في كتابي عن ابن نافع وفي كتاب غيري عن ابن عينة، وقال شيان نا عبد الوارث بن سعيد التوروي ثم اتفق عبد الوارث

(١) في نسخة رقم ١٤ «في الديانة» (٢) في نسخة رقم ١٤ «أو معدود» (٣) في نسخة رقم ١٦

«برهان ما ذكرنا ما روينا»

والآخر كلاهما عن ابن أبي نجيح حدثني عبد الله بن كثير عن أبي المنهال عن ابن عباس قال: قال رسول الله ﷺ: «ومن أسلف فلا يسلف الا في كيل معلوم ووزن معلوم» فهذا منع السلف وتحريمه البتة الا في مكيل أو موزون. ومن طريق أحمد بن شعيب أناقتين بن سعيد ناسفان بن عينة عن ابن أبي نجيح عن عبد الله بن كثير عن أبي المنهال عن ابن عباس قال رسول الله ﷺ: «ومن أسلف سلفاً فلا يسلف في كيل معلوم ووزن معلوم الى أجل معلوم».

ومن طريق وكيع ناسفان الثوري عن عبد الله بن أبي نجيح عن عبد الله بن كثير عن أبي المنهال عن ابن عباس قال رسول الله ﷺ: «ومن أسلف فلا يسلف في كيل معلوم ووزن معلوم الى أجل معلوم» ففى هذا إيجاب الأجل المعلوم، وقد صرح به النبي (١) ﷺ عن بيع الغرر وعن بيع ما ليس عندك فصح ما قلنا فصار الله تعالى الحمد، وقد فرق الأوزاعي. وجمهور الحنفيين، والمالكيين وأصحابنا الظاهريين بين البيع والسلم، قلنا بن القصار: ما كان بلفظ البيع جازحاً لا وما كان بلفظ السلم لم يجز إلا بأجل، وقال الأوزاعي: «ما كان أجله ثلاثة أيام فأقل فهو بيع وما كان أجله أكثر فهو سلم» قال القمي: وهو من كبار الحنفيين: السلم ليس ببيعاً وفياً إذ كونه خلاف نذ كونه ما يسهل الله تعالى لذكركه، فطائفة كرهت السلم جملة كما روينا عن محمد بن المثنى وأعمرو بن عاصم الكلبي ناهيان عن بيعي فاقداً عن أبي كثير عن أبي عبيدة بن عبد الله بن مسعود أنه كان يكره السلم كله ومن طريق ابن أبي شيبة ناخض بن غياث عن ليث عن عطاء عن ابن عمر قال: نهى عن العينة. ومن طريق ابن أبي شيبة ناهيان بن معاذ عن عبد الله بن عون قال: ذكروا عند محمد بن سيرين العينة فقال ثبت أن ابن عباس كان يقول: دراهم بدرهم وبينهما جريرة. ومن طريق ابن أبي شيبة ناخض عن أشعث عن الحكم عن مسروق قال: «العينة حرام» ومن طريق ابن أبي شيبة (٢) عن الربيع بن صبيح عن الحسن، وابن سيرين أنها كرها العينة وما دخل الناس فيها منها. ومن طريق ابن أبي شيبة ناالفضل بن دكين عن أبي جناب، وزيد بن مرزانه قال: كتب عمر بن عبد العزيز الى عبد الحميد أنه من قبلك عن العينة فإنها اخت الربا.

قال أبو محمد: العينة هي السلم نفسه أو بيع سلعة الى أجل مسمى ولا خلاف في هذا فبقى السلم قال علي: لا حجة في أحد مع رسول الله ﷺ، وأباح مالك. وأبو حنيفة السلم (٣) في المعدود، والمذروع من الثياب بغير ذكروا منه ومنع من السلف حالاً فكان هذا عجباً من قولهم لانه أن كان قول رسول الله ﷺ الى أجل معلوم مانعاً من أن يكون السلم حالاً أو قدراً فإن نهيه عليه السلام عن أن يسلف الا في كيل معلوم أو وزن معلوم أشد في التحريم

(١) في النسخة رقم ٤٤ وقد صرح النبي عن النبي (٢) في النسخة رقم ١٦ «ومن طريق وكيع» (٣) في النسخة رقم ١ «السلف»

وأؤكد في المنع من السلم في غير كيل أو وزن ولئن كان القياس على المكيل والموزون. والمذروع والمدود جائزا فان قياس جواز الحلول والتدعي جواز الأجل أولى فظهر فساد قولهما يقيين لاشك (١) في بطل المنع من السلم في غير المكيل والموزون أوضح لانه جاء بلفظ النهي ولا يجوز القياس عند القائلين به اذا خالف النص ، وأما الشافعي فاجاز السلم حال قياما على جوازه الى أجل واجاز السلم في كل شيء قياسا على المكيل والموزون فانظم خلاف الخبر في كل ما جاء فيه وكان أطردم للقياس واخضعهم خطأ فان قيل : ان السلم يبيع استثنى من جملة بيع ما ليس عندك قلنا : هذا باطل لانه دعوى بلا دليل وليس كل ما عارض (٢) فيه بالآخر يباع فهذا القرض مال بمال وليس يباع بخلاف ولم يجز أبو حنيفة السلم في الحيوان وأجاز مالك . والشافعي وما نعلم لتخصيصهم الحيوان بالمنع من السلم فيه دون سائر ما أباحوا السلم فيه من غير المكيل والموزون حجة أصلا إلا أن بعضهم موه بأنه قد روى عن عمر أنه قال : من الربا ما لا يكاد يخفى كالسلم في من قالوا : وعمر حجة في القصة لا يقول مثل هذا الا بتوقيف قتلناه : هذا لا يسند عن عمر ، ثم لو صح لكان حجة (٣) عليكم لان في هذا الخبر نفسه انه نهي عن بيع الثمرة وهي منضقة (٤) لما تطلب بعد وأتم تجزؤه على القطع مرة عمر حجة ومرة ليس هو بحجة . وروينا من طريق ابن أبي شيبة نا ابن أزيادة عن وكيع عن معمر عن القاسم بن عبد الرحمن قال : قال عمر : من الربا أن تباع الثمرة وهي منضقة لما تطلب . ومن طريق سعيد بن منصور نا أبو عوانة عن ابن بشر عن سعيد بن جبير قال : سألت ابن عمر عن الرهن في السلف ؟ فقال ذلك الربا المضمون ، وهم يجزون الرهن في السلف ولم يكن قول ابن عمر في ذلك انه الربا باصح طريق حجة في أنه ربا ما شاء الله كان هو المال الكيرون . والشافعيون فانهم احتجوا بما روى من طريق عبد الله بن عمرو بن العاصي أنه كان يبتاع البعير بالقوصين والثلاثة الى ابل الصدقة يعلم رسول الله ﷺ وبأمره (٤) هو هذا حديث في غاية فساد الاسناد. وروينا من طريق محمد بن اسحاق فرقه رواه عن أبي سفيان ولا يدرى من هو عن مسلم بن كثير ولا يدرى من هو وعن عمرو بن دينار الدينوري ولا يدرى من هو عن عمرو بن حريش الزبيدي ولا يدرى من هو ، ومرة قلب الاسناد جعل أوله آخره وآخره أوله فرواه عن يزيد بن أبي حبيب عن مسلم بن جبير ولا يدرى من هو عن أبي سفيان ولا يدرى من هو عن عمرو بن حريش ، ومثل هذا لا يلتفت اليه الا بما هو بالبطل أو جاهل أعني : ثم لو صح لكان حجة على المالكيين . والشافعيين لان الاجل عندهم الى الصدقة لا يجوز فقد خالفوه وعجى .

(١) في النسخة رقم ١٤ (الاشكال) (٢) في النسخة رقم ١٦ (وليس كل ما عارض) (٣) سقط لفظ حجة من النسخة رقم ١٤ (٤) أي فربما لا يدرك وقد فسرت بقوله لما تطلب (٥) في النسخة رقم ١٦ وأمره

أبل الصدقة كان على عهده عليه السلام يختلف اختلافا عظيما على أقل من يوم كئلى وجينة
 ومنه على عشرين يوما كنتم وطى (١) وأيضا فإن المالكين لا يميزون سلم الأبل فى
 الأبل الا بشرط اختلافها فى الرحلة والنجاة وليس هذا مدكورا فى هذا الحديث ، فإن
 قالوا : نعلم على هذا قلنا ان علمتم كنتم قد كذبتم وزدتم فى الخبر ما ليس فيه وما لم يرو
 قط فى شيء من الأخبار ، ولقد كان يلزم الحنفيين المحتجين بكل بلية كالوضوء من القهقهة
 فى الصلاة والوضوء بالحران يأخذوا بهذا الخبر لأنه مثلها ، وقد قال بعضهم : لم يكن ذلك
 يعلم النبى ﷺ قلنا : هذا عجب يكون قول عمر « من الربا السلم فى سن » مضافا الى النبى
 ﷺ بالظن الكاذب ويكون هذا الخبر بتبر علم النبى ﷺ وفى نصه فأمر فى رسول الله
 ﷺ أن أخذنى أبل الصدقة فكنت ابتاع العير بالقلوصين والثلاثة الى أبل الصدقة
 فلما قدمت الصدقة قضاه رسول الله ﷺ ، فاف أف لعدم الحياء ولا تمهوا بما روى
 فمن أنه كان على رسول الله ﷺ بكر قضاه فانه صح انه كان قرضا كما ذكرناه فى كتاب
 القرض من دوا اتنا هذا ، وكذلك ابتاع النبى ﷺ العبد الذى هاجر اليه بعد بن وصفية
 أم المؤمنين بسبعة أروس فكل ذلك كان نقدا ، ولقد كان يلزم المالكين المحتجين بخبر
 الحجاج بن ارطاة أن العدة تطوع وبذلك المراسيل والبلايان يقولوا : بما رويناه
 من طريق أحمد بن شعيب ناعمرو بن على أنا يحيى بن سعيد القطان . يزيد بن زريع .
 وعالم بن الحارث كلهم قال : ناسميد بن ابي عروة عن قتادة عن الحسن عن سمرة بن
 جندب نبى رسول الله ﷺ عن بيع الحيوان بالحيوان نسيته ومن طريق ابن أبى شيبة
 ابن أبى زائدة عن الحجاج بن ارطاة عن الزبير عن جابر قال رسول الله ﷺ : « الحيوان
 اثنان بواحد لا بأس بهدا يد ولا خير فيه نساء » . ومن طريق عبد الرزاق ناعمرو عن
 يحيى بن أبى كثير عن عكرمة مولى ابن عباس قال . نبى رسول الله ﷺ عن بيع الحيوان
 بالحيوان نسيته ، وهذا من أحسن المراسيل لخالقه المالكين جملة ، وأجازوا الحيوان
 كله بالحيوان من غير جنسه نسيته وأجازوه من جنس واحد اذا اختلفت أوصافه
 بتخاليط لا تمقل بونسى الحنفيون قولهم : ان قول النبى ﷺ : « الزكاة (٢) فى السائمة »
 دليل على أن غير السائمة لازكاة فيها فلا قالوا : ههنا : نهي عليه الصلاة والسلام عن
 الحيوان بالحيوان نسيته دليل على جواز العروض بالحيوان نسيته ولكنهم قوم لا يفقهون
 وأجاز الحنفيون المكاتبه على الوصفاء واصداق الوصفاء فى الذمة ومنعوا من
 السلم فى الوصفاء فقالوا : التكاخ يجوز فيه ما لا يجوز فى البيع (٣) قلنا : والسرقة
 حكمها غير حكم التكاخ وقد قسم ما يكون صداقا على ما قطع فيه اليد وما من حكم

(١) فى النسخة رقم ١٤ كنى بموطى (٢) فى النسخة رقم ١٤ بالزكاة (٣) فى النسخة رقم ١٤ فى البيع

الا وهو يخالف سائر الاحكام ثم لم يمنعكم ذلك من قياس بعضها على بعض حيث اشتهرتم
قال ابو محمد : وعن روى عنه مثل قولنا كاريونا من طريق شعبة عن الاسود بن
 قيس أنه سمع نبيحا العنزي عن أبي سعيد الخدري قال : السلم بالسعر ولكن استكثر
 بدرهمك أو بدنانيرك إلى أجل مسمى وكيل معلوم . ومن طريق سفيان عن الاسود بن
 قيس عن نبيح عن أبي سعيد مثله . ومن طريق محمد بن المثنى نا محمد بن عجب ناسفيان الثوري
 عن أبي حيان التميمي عن رجل عن ابن عباس زلت هذه الآية (اذا تداينتم بدين إلى أجل
 مسمى) في السلف في كيل معلوم إلى أجل معلوم . ومن طريق وكيع نا عيسى الخناط عن
 أبيه سمعت ابن عمر يقول : كيل معلوم إلى أجل معلوم . وعن ابن عمر اباحة السلم (١)
 في الكرايش حوى ثياب - (٢) وفي الحرير . وعن ابن عباس في السبلتج وهو الكتان
 وكل ذلك يمكن وزنه وما ندلم عن أحد من الصحابة اجازة سلم حال ولا في غير مكمل .
 ولا موزون الا ما اختلفوا فيه من السلم في الحيوان فاختلف فيه عن علي . وابن مسعود
 وابن عمر ، وروينا أيضا اباحته عن ابن عباس باستدلال لا بص ، وروينا التهي
 عن ذلك عن عمر . وحذيفة . وعبد الرحمن بن سمرة صحيحا . وغيره من الصحابة
 رضي الله عنهم وبالله تعالى التوفيق .

١٦١٣ - مسألة سوال اجل في السلم ما وقع عليه اسم اجل كما أمر رسول الله ﷺ ولم
 يحد اجلا من اجل وما كان برك نسياما ينطق عن الهوى أن هو الا وحى يوحى لئين للناس
 ما نزل اليهم فالاجل ساعة فمافرقها وقال بعض الحنفيين : لا يكون الاجل في ذلك أقل من
 نصف يوم وقال بعضهم : لا يكون أقل من ثلاثة أيام .

قال أبو محمد : هذا تحديد فاسد لانه بلا برهان ، وقال المالكيون : يكره أن
 يكون يومين فأقل ، وقال سعيد بن المسيب : ما تغير اليه الاسواق وهذا في غاية الفساد
 لانه تحديد بلا برهان ثم ان الاسواق قد تغير من يومها وقد لا تغير شهورا وكلاهما
 لا ندلم أحدا سبقهم الى التعديد في دين الله تعالى به ، وقال الليث : خمسة عشر يوما .

١٦١٤ **مسألة** ولا يجوز أن يكون الثمن في السلم الا مقبوضا فإن ترقا قبل تمام
 قبض جمعه بطلت الصفقة كلها لأن رسول الله ﷺ أمر بأن يسلف في كيل معلوم أو وزن
 معلوم إلى أجل معلوم والتسليف في اللغة التي بها غاطبنا عليه السلام هو أن يسلف شيئا في شيء
 فن لم يدفع ما أسلف فلم يسلف شيئا لكن وعد بأن يسلف فلو دفع البعض دون البعض
 سواء أكرهه أو أنه في صفقة واحدة وعقد واحد وكل عقد واحد جمع فاسد او جازا (٣)

فهو كله فاسد لأن العقد لا يتبعض والتراضي منهما لم يقع حين العقد الأعلى الجميع لأعلى البعض دون البعض فلا يحل الزامهما ما لم يتراضيا جميعا عليه فهو أكل مال بالباطل لأن تراض ، والسلم وإن لم يكن يعاقدون تداينا إلى أجل مسمى وتجارة فلا يجوز أن يكون إلا عن تراض ، وقولنا هذا هو قول سفيان الثوري ، وابن شبرمة ، وأحمد ، والشافعي ، وأبي سليمان ، وأصحابهم ، وقال أبو حنيفة : يصح السلم فيما قبض ويطل فيما لم يقبض ، وقال مالك : إن تأخر قبض الثمن يوما أو يومين جاز وإن تأخر أكثر أو بأجل يطل الكل ، وهذا قولان فاسدان كذا ذكرنا لا سيما قول مالك فإنه متناقض مع فساد ما به الله تعالى التوفيق .

١٦١٥ مسألة فإن وجد بالثمن المقبوض عيبا فإن كان اشترط السلامة بطلت الصفقة كلها لأن الذي أعطى غير الذي عقد عليه فصار عقد سلم قبض ثمنه فإن كان لم يشترط السلامة فهو غير بين أن يحبس ما أخذ ولا شيء له غيره أو يرد وتنقض الصفقة كلها لأنه إن رد العيب صار سالما يستوف ثمنه فهو باطل ، وهو قول الشافعي ، وقال أبو حنيفة : يستبدل الزايع ويطل من الصفقة بقدر ما وجد من السوق ويصح في الباقي ، وقال مالك : يستبدل كل ذلك والحجة في هذه كالتى قبلها ولا فرق .

١٦١٦ مسألة ولا يجوز أن يشترط في السلم دفعه في مكان بعينه فإن فعلنا فالصفقة كلها فاسدة وكما قلنا أو قولنا فاسد فهو مفسوخ أبدا محكوم فيه بحكم الغصب . برهان ذلك أنه شرط ليس في كتاب الله تعالى وقد قال رسول الله ﷺ : كل شرط ليس في كتاب الله فهو باطل وإن كان مائة شرط ، لكن حق المسلم قبل المسلم إليه حيث ما لقيه عند محل الأجل فله أخذه يدفعه إليه فإن غاب أنصفه الحاكم من ماله إن وجد له (١) بقول الله تعالى : (إن الله يأمركم أن تؤدوا الأمانات إلى أهلها) فهو مأثور بأداء أمانته حيث وجبت عليه ويستلها ، والمشهور عن ابن القاسم أن السلم يطل إن لم يذكر مكان الإيفاء .

وقال أبو حنيفة ، والشافعي : ماله مؤثمة وحل فالسلم فاسد إن لم يشترط موضع الدفع وما ليس له محل ولا مؤثمة فالسلم جائز وإن لم يشترط موضع الدفع ، وهذه أقوال لأبرهان على محبتها فهي فاسدة .

١٦١٧ مسألة واشترط الكفيل في السلم يفسد به السلم لأنه شرط ليس في كتاب الله تعالى فهو باطل ، وأما اشتراط الرهن فيه جائز لما ذكرنا في كتاب الرهن فأغنى عن إعادته ، وعن أبي طبل به العقد ابن عمر ، وسعيد بن جبير ، وغيرهما .

١٦١٨ مسألة والسلم جائز في النفايات والدرهم إذا سلم فيه ما عرضا لأنهما وزن

معلوم فهو حلال بنص كلامه عليه السلام ومنع من ذلك مالك وما نعلم له حجة أصلا ، ومن السلم الجائز أن يسلم الحيوان الذي يجوز تملكه وتملكه وإن لم يجزئيه أو جاز يمه في لحم من صنفه أن كان يحمل أكل لحمه أو في لحم من غير صنفه كتسليم عبيد . أو أمة . أو كلب . أو سنور . أو كبش . أو تيس . أو بعر . أو بقرة . أو إبل . أو دجاج . أو غير ذلك كله في لحم كبش . أو لحم ثور . أو لحم تيس . أو غير ذلك لأنه كلسف في وزن معلوم إلى أجل معلوم ، ولا يجوز السلف في الحيوان أصلا لأنه ليس بكال ولا يوزن وجائز أن يسلم البر في دقيق البرودقيق البر في البر متفاضلا وكيف اجبا ، وكذلك الزيت في الزيتون والزيتون في الزيت واللبن في اللبن وكل شيء حاشا ماينا في كتاب الربا وهو الذهب في القضة أو القضة في الذهب فلا يحمل أصلا أو الثمر . والشعير . والبر . والمالح فلا يحمل أن يسلف صنف منها لا في صنفه ولا في غير صنفه منها خاصة وظها يسلف فيما ليس منها من المكيلات والموزونات وحاش الزرع أي زرع كان فلا يجوز تسليفه في القمح أصلا وحاشا العنب والزبيب فلا يجوز تسليف أحدهما والآخر كيلا ويجوز تسليف كل واحد منهما في الآخر وزننا لما قد بيناه في كتاب الربا ما غنى عن عاذه ، وما يجمعه (١) قول رسول الله ﷺ : « فليسلف في كيل معلوم أو وزن معلوم إلى أجل معلوم » فلم يستثن (٢) عليه السلام من ذلك شيئا حاشا الأصناف المذكورة قط : (وما ينطق عن الهوى إن هو إلا وحي يوحى) (وقد فصل لكم ما حرم عليكم) (وما كان ربك نسيا) (ولتين للناس ما نزل إليهم) (واليوم اكملت لكم دينكم) فمن حرم ما لم يفصل لنا تحريمه رسول الله ﷺ قد شرع في الدين ما لم يأذن به الله ، ومن قول رسول الله ﷺ : « ما لم يقله أو أضاف إليه ما لم يبينه فقد كذب عليه وقال عليه السلام : « من كذب على متعمدا فليتبوأ مقعده من النار » وقد اختلف المخالفون لنا فأبو حنيفة يميز أن يسلم كل ما يكال في كل ما يوزن فيميز هو وسفيان تسليم القمح في اللحم واللحم في القمح ويميز مالك (٣) تسليم الحديد في النحاس وأبو حنيفة يحرم ذلك ويجمعه ويلو لو كان من عند غير الله لوجدوا فيه اختلافا كثيرا ، والشافعي يميز تسليم القلوس في القلوس ، وسفيان يميز الخبر في الدقيق من جنسه .

(فصل) استدر كنا شيئا محتج به الإضافيون في إجازتهم السلم حالا في الذمة إلى غير أجل وهما خبران ، أحدهما رويناه من طريق البزار قال : نا الحسن بن أحمد بن أبي شعيب الحرائق عن محمد بن اسحاق عن محمد بن جعفر بن الزبير عن عروة بن الزبير عن عائشة أم المؤمنين قالت : « اتباع رسول الله ﷺ جزوا من أعرابي بوسق من تمر الذخيرة سوهي

(١) في النسخة رقم ١ « ما يجمعه » (٢) في النسخة رقم ٤ « ولم يستثن » (٣) في النسخة رقم ١ « وما لا يميز »

السجوة - فجاءه رسول الله ﷺ إلى منزله فالتمس التمر فلم يجده فقال للأعرابي : يا عبد الله انا ابتعنا منك جزورا بسوق من تمر الذخيرة ونحن نرى أنه عندنا فقمناه فلم يجده فقال الأعرابي : واغدراء فزجره الناس وقالوا : أتقول هذا لرسول الله ﷺ ؟ فقال رسول الله ﷺ : دعوه فان لصاحب الحق مقالا ، ثم أعاد رسول الله ﷺ الكلام ثانية كما أوردنا فقال الأعرابي : واغدراء قال : فلما لم يفهم عنه الأعرابي أرسل رسول الله ﷺ إلى أم حكيم أقرضينا وسقما من تمر الذخيرة حتى يكون عندنا ففضيك فقالت : أرسل رسولاً أتى بأخذ فقال للأعرابي : انطلق معي حتى يوفيك ، وذكر باقي الخبر فهذا لا حاجة لهم فيه على من فهمهم ومذهبنا لأن البيع لم يكن ثم بعد ذلك النبي ﷺ وبين الأعرابي أنهم لم يفرقا هكذا (١) نص الحديث يبين ذلك قول النبي ﷺ له : انا كنا ابتعنا منك بعيرا بسوق من تمر الذخيرة ونحن نرى أنه عندنا فقمناه فلم يجده ، وقول أم المؤمنين في الخبر نفسه فلما لم يفهم عنه الأعرابي استعرض من أم حكيم فصيح أنه عليه السلام حيث أخذ مضى معه العقد المحدود وتم البيع بحضور اثنين وقبض الأعرابي ، وهذا الخبر حجة على الخفيفين ، والمالكين لأنهم يرون البيع يتم قبل الفرق وليس لهم أن يقولوا : إن هذا منسوخ بذكر الأجل في السلم لأن ذكر الأجل في السلم كان في أول الهجرة كما رويان من طريق البخاري ناصدة - هو ابن خالد - ناسفان بن عينة أخبرني ابن أبي نجيح عن عبد الله بن كثير عن أبي المنهال عن ابن عباس قال : قدم رسول الله ﷺ المدينة وهم يسلفون بالتمر الستين والثلاث فقال : «من أسلف شيئا فليسلف في كل معلوم ووزن معلوم إلى أجل معلوم» وكان خير عائشة بعد ذلك ؟ فان قيل إن قول النبي ﷺ : «دعوه فان لصاحب الحق مقالا» دليل على أن البيع قد كان ثم بينهما قلنا : لأنه عليه السلام لم يقل : إن هذا للأعرابي صاحب حق إنما أخبر أن لصاحب الحق مقالا فقط هو كذلك وحاشا لله أن يكون الأعرابي صاحب حق إنما هو يصف النبي ﷺ بالتدبر والخبر الثاني رويناه من طريق ابن أبي شيبة ناعداً الله ابن تمير بن يزيد بن زياد بن أبي الجعد نا أبو صخرة جامع بن شداد عن طارق ابن عبد الله المحاربي : «و قال رأيت رسول الله ﷺ مرتين مرة بسوق ذي المجاز وهو ينادي بأعلى صوته يا أيها الناس قولوا : لا إله إلا الله فخلعوا أو أبولب يبقعه بالحجارة قد أدى كمي وعروفيه فلما ظهر الإسلام قدم المدينة أقبلا من الربة حتى نزلنا قريمان المدينة ومعنا ظلية لنا فأنا ورجل فسلم علينا فردنا عليه السلام ومعنا جل لنا فقال : أتبيعون الجمل ؟ قلنا (٢) : نعم قال : بكم ؟ قلنا : بكذا وكذا صاعا من تمر قال : قد أخذتم ثم أخذ

برأس الجمل حتى دخل المدينة فلامنا وقتنا: أعطيتم جملكم رجلا لا تعرفونه قالت
 الطمينة: لا تلاموا فقد رأيته وجها ما كان ليخبركم بما رأيته وجها (١) أشبه بالقمرلية
 البدر من وجهه فلما كان المشي أتانا رجل فقال: السلام عليكم أنى رسول الله ﷺ
 اليكم وأنه يأمركم أن تأكلوا حتى تشبعوا وتكتالوا حتى تستوفوا فقلنا فلما كان من
 الغد دخلنا المدينة فإذا رسول الله ﷺ قائم على المنبر يخطف الناس، وذكر باقى الخبره
 قال على: هذا الحاجة لهم فيه لوجوهين، أحدهما أنه ليس فيه دليل على أن الذى اشترى
 الجمل كان رسول الله ﷺ، ولأنه علم بصفاته بما عمو الاظهر ان غيره كان المتابع بدليل قول
 طارق بأنه رأى رسول الله ﷺ مرتين مرة بدى الجواز ومرة على المنبر يخطف قلو كان عليه
 السلام هو الذى اتباع الجمل لكان قد رآه ثلاث مرات وهذا خلاف الخبر فصح أنه كان غيره
 ولا حاجة فى عمل غيره، وقد كان فى أصحاب (٢) التى ﷺ الجلال البارح. والوسامة.
 والمعاملة الجلية، وقد اشترى بلال وما يعطى بفضل أحد من الصحابة عليه غير أنى بكره.
 ومهر صاعا من تمر يصاعى تمر وقد يكون مشتري الجمل سأل رسول الله ﷺ أن يهدى عنه
 الى القوم ثمن الجمل فقبل؟ والوجه الثانى أنه لو صح أنه عليه السلام كان المشتري أو أنه
 علم الأمر فلم ينكره لكان حديث ابن عباس بايجاب الاجل زائدا عليه زيادة يلزم اضافتها
 اليه ولا يحل تركها بطل تعلقتهم بهذين الخبرين، ولعلم من قرأ كتابنا هذا انهما صحيحان
 لا داخلة فيهما إلا أن القول فيهما كما ذكرنا وبالله تعالى التوفيق.

١٦١٩ مسألة ومن أسلم فى صنفين ولم يبين مقدار كل صنف منهما فهو باطل
 مفسوخ مثل أن يسلم فى قديرين من قبح وشعير لأنه لا يدري كم يكون منهما قبحا وكم يكون
 شعيرا ولا يجوز القطع بأنهما نصفان لأنه لا دليل على ذلك وبالله تعالى التوفيق، فلو أسلم
 اثنان الى واحد فهو جائز والسلم بينهما على قدر حصصهما فى الثمن الذى يدفعان لأن الذى
 أسلما فيه انما هو بزاء الثمن بلا خلاف فلو أسلم واحد الى اثنين صفقوا واحدة فمما فيها قبضا
 سواء لانهما شريكان فيه واخذاه معا فلا يجوز أن يتفاضل فيه إلا بان يبين عند العقدان
 لهذا ثلث ولهذا ثلثه أو كما يتفقون عليه، وبالله تعالى التوفيق.

١٦٢٠ مسألة - ولا بد من وصف ما يسلم فيه بصفاته الضابطة له لأنه ان لم
 يفعل ذلك كان تجارة عن غير تراض اذ لا يدري المسلم ما يسطيه المسلم اليه ولا يدري المسلم
 اليه ما يأخذ منه المسلم فهو أكل مال بالباطل، والتراضى لا يجوز ولا يمكن إلا فى معلوم
 وبالله تعالى تأييد.

(١) فى نسخة رقم ١٤ مارا يترجلا (٢) فى نسخة رقم ١٤ «فى الصحابة يرضى عنهم»

١٦٢١ - مسألة - والسلم جائز فيما لا يوجد حين عقد السلم وفيما يوجد الى من ليس عنده منه شيء ، والى من عنده ، ولا يجوز السلم فيما لا يوجد حين حلول أجله . برهان ذلك أن رسول الله ﷺ أمر (١) بالسلم كذا ذكرنا وبين في الكيل وفي الوزن ، والى أجل فلو كان كون السلم في الشيء لا يجوز الا في حال وجوده أو الى من عنده ماسلم اليه فيه لما أغفل عليه السلام بان ذلك حتى يكتنا الى غيره حاشا لله من ذلك : (وما ينطق عن الهوى ان هو الا وحى يوحى) هـ (وما كان ربك نسيا) وأما السلم فيما لا يوجد حين (٢) حلول أجله فهو تكليف ما لا يطاق وهذا باطل قال الله تعالى : (لا يكلف الله نفسا الا وسعها) فهو عقد على باطل فهو باطل ، وقرئنا في هذا كله هو قول مالك . والشافعي . وأحمد . وأبو ثور . وأبي سليمان ولم يجز السلم في شيء لا يوجد حين السلم فيه سفيان . والأوزاعي . وأبو حنيفة ، وزاد أبو حنيفة فقال : لا يجوز السلم الا فيما هو موجود من حين السلم الى حين أجله لا ينقطع في شيء من تلك المدة وما نعلم هذا القول عن أحد قبله ، وقال الحسن بن حي : لا يجوز السلم في شيء ينقطع ولو في شيء من السنة ولا يعلم ايضا هذا عن أحد قبله ، واحتج المالكون من هذا بنهى رسول الله ﷺ : « عن بيع السنبل حتى يشتد وعن بيع الثمر حتى ينع صلاحه » .

قال أبو محمد : وهذا لاحجة لهم فيه أول ذلك انهم يخالفون له لانهم يميزون السلم في البر والشجر وما بهدس قبل يشتد أو ما بيع الثمر قبل بدو صلاحه فلا حجة لهم فيه لأن السلم عند الخفيفين . وعندنا ليس يعا فبطل ثلثهم به جملة ، ولو كان يباع لما حل لهنى النبي ﷺ عن بيع ما ليس عندك الا لمن هو عنده حين السلم ، فان خصوا السلم من ذلك قلنا : لخصوه من جملة بيع الثمر قبل بدو صلاحه والافتد تحكمت في الباطل ، وهو هو باروينا من طريق أبي داود نا محمد بن كثير نا سفيان الثوري عن أبي اسحاق عن رجل نجراني عن ابن عمر قال رسول الله ﷺ : « لا تسلفوا في النخل حتى يبدو صلاحه (٣) » * وحدنا حام نا عباس بن أصبغ نا محمد بن عبد الملك بن أيمن نا أحمد بن محمد البرقي القاضي نا أبو حذيفة نا سفيان الثوري عن أبي اسحاق عن النجراني عن ابن عمر عن النبي ﷺ : « انه نهى أن يسلف في ثمرة نخل حتى يبدو صلاحه » النجراني عجب ما كان ليعدهم حديث النجراني ثم ليس فيه الا ثمر النخل خاصة ، فان قالوا : فسناعلى ثمرة النخل قلنا : وهلا قسم على السائمة غير السائمة لم ليس فيه ما قالوا (٤) من تمادى وجوده الى حين أجله وأما السلم الى من ليس عنده منه شيء فروينا من طريق ابن أبي شبة نا ابن أبي زائدة عن يحيى

(١) في النسخة رقم ١٦ « أمر » (٢) في النسخة رقم ١٤ « عه » (٣) الحديث في سنن أبي داود مطرولا اختصره المؤلف واقتصر على عل النسخة رقم (٤) في النسخة رقم ١٤ « ما ظفرا »

ابن سعيد الأنصاري عن نافع قال: كان ابن عمر إذا سئل عن الرجل يبتاع شيئاً إلى أجل وليس عنده أصله لا يرى به بأساً، وكرهه ابن المسيب. وعكرمة. وطاوس. وابن سبزين فبطل كل ما تعلقوا به من الآثار، وذكروا في ذلك عن رسول الله ﷺ ما رويانا من طريق البخاري نا أبو الوليد. هو الطيالسي. ناشئة عن عمرو بن مرفع عن أبي البخري قال: سألت ابن عمر عن السلم في النخل فقال: «نهى عن بيع النخل حتى يصلح وسألت ابن عباس عن السلم في النخل؟ فقال: «نهى رسول الله ﷺ عن بيع النخل حتى يؤكل منه». وعن البخاري نا محمد بن بشار نا أحمد نا شعبة عن عمرو بن مرة عن أبي البخري سألت ابن عمر عن السلم في النخل؟ فقال: «نهى عمر عن بيع التمر حتى يصلح». ومن طريق مالك عن نافع عن ابن عمر لا بأس أن يسلم الرجل في الطعام الموصوف إلى أجل مسمى ما لم يكن ذلك في زرع لم يدر صلاحه أو لم يدر صلاحه. وهن طريق أبي ثور نا مكي نا أبو الأحوص نا طارق عن سعيد بن المسيب قال: قال عمر: لا تسلموا في فراخ حتى تبلغ، وذكروا كراهة ذلك عن الأسود. وإبراهيم.

قال علي: لا حاجة في أحد دون رسول الله ﷺ فكيف والظاهر من قول عمر. وابنه. وابن عباس أنهم ائتمنوا عن ذلك من أسلم في زرع لبيته أو في ثمر نخل بيته، ونص هذه الأخبار عن ابن عباس. وابن عمر أنهما رأيا السلم ليعا والخنفين لا يرونه ليعا، ومن الباطل أن يكون قولهما حجة في شيء غير حجة في شيء آخر وبالله تعالى التوفيق.

١٦٢٢ - مسألة - ومن سلم في شيء فضيع قبضه أو اشتغل حتى فات وقته وعدم فصاحب الحق بخير بين أن يصبر حتى يوجدين أن يأخذ قيمته لو وجد في ذلك الوقت من أي شيء تراضيا عليه لقول الله تعالى: (والحرمان قصاص) لحرمة حق صاحب السلم إذا لم يقدر على عين حقه كرمه مثلها وقد ذكرناه في كتاب البيوع.

١٦٢٣ - مسألة - ولا تجوز الاقالة في السلم لأن الاقالة بيع صحيح على ما يناقيل، وقد صنع نهي النبي ﷺ عن بيع ما لم يقبض وعن بيع المجهول لأنه غرر لكن يبرئه ما شاء منه فهو قبل خيره وبالله تعالى التوفيق.

١٦٢٤ مسألة مستدركة من البيوع، من اشترى أرضاً فهي له بكل ما فيها من بناء قائم أو شجر ثابت، وكذلك من اشترى داراً فبناؤها كله وكل ما يكون مركباً فيها من بلب أو درج أو غير ذلك، وهذا اجماع متيقن، وما زال الناس يتبايعون الدور والأرضين من عهد رسول الله ﷺ هكذا لا يخلو يوم من أن يقع فيه بيع دار أو أرض وهكذا ولا يكون له ما كان موضوعاً فيها غير مبنى كأبواب. وسلم. ودرج. وآجر.

ورخام: وخشب، وغير ذلك، ولا يكون له الزرع الذى يقطع ولا ينبت بل هو لبائمه وبالله تعالى التوفيق. ومن ابتاع أبقاضا أو شجرا دون الأرض فكل ذلك يقطع ولا بد وبالله تعالى التوفيق. تم كتاب السلم.

بسم الله الرحمن الرحيم وصلى الله على محمد وآله

كتاب الهبات

١٦٢٥ - مسألة - لا يجوز هبة الا فى وجود. معلوم معروف القدر. والصفات. والقيمة والاخفى باطل مردودة، وكذلك ما لم يخلق بعد كن وهب ما تله أمته. أو شاته أو سائر حيوانه أو ما يحمل شجره العام وهكذا كل شيء لان المعلوم ليس شيئا ولو كان شيئا لكان الله عز وجل لم يزلوا الاشياء معه وهذا كفر عن قوله، والهبة والصدقة والعطية يقتضى كل ذلك موهوبا ومتصفا فن أعطى مضموما أو تصدق بمعلوم فلم يعط شيئا ولا وهب شيئا ولا تصدق بشيء وان لم يفعل كل ما ذكرنا فلا يلزمه حكم وقد حرم الله تعالى على لسان رسوله ﷺ أموال الناس الا بطيب أنفسهم ولا يجوز أن تطيب النفس على ما لا تعرف صفاته ولا ما هو. ولا ما قدره. ولا ما يساوى، وقد تطيب نفس المرء غاية الطيب على بذل الشيء. ويجه ولو علم صفاته وقدره وما يساوى لم تطيب نفسه به، فهذا أكل مال بالباطل فهو حرام لا يحل، وكذلك من أعطى أو تصدق بدينهم من هذه الدرام أو برطل من هذا الدقيق أو بصاع من هذا البير فهو كله باطل لما ذكرنا لانه لم يوقع صدقته ولا جبه على مكيل بعينه ولا موزون بعينه ولا معدود بعينه فلم يهب ولا تصدق أصلا، وكذلك لا يجوز شيء من ذلك لمن لا يدري، ولان لم يخلق لما ذكرنا، وأما الحبس فبجلاء هذا كله نص الثوار فى ذلك وبالله تعالى التوفيق. والقيلس باطل ولكل شيء حكمه الواو فى فيه بالنص، فان ذكروا الحديث الذى رويانا من طريق مسلم نا زهير بن حرب نا ابن علقمة عن عبد العزيز بن صيب عن أنس بن مالك، أن رسول الله ﷺ قال له دحية بن مخير: يا رسول الله أعطنى جارية من السبي قال: اذهب فخذ جارية فخذ مفية بنت حى لجاء. يا رسول الله أعطيت دحية بنت حى سيد قريظة والنعير وما تصلىع الا لك قال دعه بها قال لجاء. بها فلما نظر اليها ﷺ قال له: خذ جارية من السبي غيرها وأعتقها وتزوجها، قلنا: هذا أعظم حجة لنا لان العطية لو تمت لم يرتجعها رسول الله ﷺ وحاشا لمن ذلك ليس له المثل السوء وهو عليه الصلاة والسلام يقول. ليس لنا مثل السوء العائد فى هبة كالعائد فى قبة كالكلب يعود فى قبة لكن أخذها وتام

ملكها وكال عطية عليه السلام لما ذكر عرف عليه الصلاة والسلام عنها أوصفتها وأقربها
ومضى ، فان قيل : قد رويتم من طريق حماد بن سلمة عن ثابت عن أنس أنه عليه السلام
اشترى صفيحة من دحية وقد وقعت في سهمه بسبعة أرؤس قلنا : كلا الخبرين عن أنس
صحيح وتأليفهما ظاهر ، وقوله : أنها وقعت في سهمها إنما مأخذه إياها إذ سأل
النبي ﷺ جارية من السبي فقال له : اذهب فخذ جارية قبولا شك أن من أخذ شيئا لنفسه
بوجه صحيح قد وقع في سهمه ، وقوله اشتراها عليه السلام بسبعة أرؤس يخرج على أحد
وجبين أحدهما ، أنه عليه السلام عرضه منها فسمى أنس ذلك الفعل شرعا والثاني أن دحية إذ
أتى بها النبي ﷺ فقال له : خذ غيرها قد سأله إياها لو كان عليه السلام لا يسأل شيئا إلا
أعطاه فأعطاه إياها فصحت له وصح وقربها في سهمه ثم اشتراها منه بسبعة أرؤس ولا
شك في صحة الخبرين ، ولا يمكن الجمع بينهما لصحتهما إلا كذا كرنا ، ومالا شك فيه فلا
شك فيما لا يصح إلا به والله تعالى تأيد . فان ذكرنا قول رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم
لجابر : لو قد جاء مال البحرين أعطيتك هكذا وهكذا وهكذا قلنا : هذه مودة لا عطية
وقد أخذ أبو بكر رضي الله عنه هذه المدة بعد موته عليه السلام وهم لا يحتفون في أن
من قال ذلك ثم مات لم ينفذ قوله بعد موته وهذا قول سليمان وأصحابنا والله تعالى التوفيق هـ
١٦٢٦ - مسألة - ومن كان له عند آخر حق في الدمة دراهم أو دنانير أو غير ذلك
أو أي شيء كان قال له : قد وهبت لك مالي عندك وقال قد أعطيتك مالي عندك أو قال لآخر
قد وهبت لك مالي عند فلان أو قال : أعطيتك مالي عند فلان فلا يلزم شيء من ذلك لما
ذكرنا لأنه لا بد من ذلك الحق الذي له عند فلان (١) في أي جوانب الدنيا هو ولعله في
ملك غيره الآن وإنما يجوز هذا بلفظ الإبراء أو العفو أو الإسقاط أو الوضوع ، ويجوز
أيضا بلفظ الصدقة الحديث الذي رويناه من طريق مسلم ناقتية نائيت - هو ابن سعد - عن
بكير - هو ابن الأشج - عن عياض بن عبد الله عن أنس بن سعيد الحضري قال : وأصيب رجل
في عهد رسول الله ﷺ في غمار إبتاعها فكثر دينه قال رسول الله ﷺ : تصدقوا
عليه فهذا عموم للزعماء وغيرهم ، فان ذكرنا قول الله عز وجل : (لا هب لك غلاما
زكيا) قلنا : أفعال الله (٢) تعالى وعيانه لا يقاس عليها أفعال خلقه ولا هباتهم لأنه تعالى
لا أمر فوه ولا شرع يلزمه بل يفعل ما يشاء لا معقب لحسبه فكيف وذلك الفعل المرهوب
مخلوق (٣) مركب من نفس موجودة قد تقدم خلقها ومن تراب وما تنفخ به أمه قد تقدم
خلق كل ذلك وكذلك الهواء وقد أحاط الله تعالى علما بأعيان كل ذلك بخلاف خلقه والكل

(١) في النسخة رقم ١٤ عنده (٢) في النسخة رقم ١٦ «قلنا فعل الله» (٣) في النسخة رقم ١٦ المخلوق مومنون

ملكه بخلاف خلقه وبالله تعالى التوفيق . وقد فرق مخالفونا بين الهبة والصدقة فبعضهم أجاز الصدقة غير مقبوضة ولم يحز الهبة الا مقبوضة وبعضهم أجاز الرجوع في الهبة ولم يحز في الصدقة ويكنى من هذا كله أن النبي صلى الله عليه وآله وسلم كان يقبل الهبة والعطية ويأكل الهدية ولا يأكل الصدقة وحرمت عليه الصدقة وعلى آله ولم يحرم عليها العطايا ولا الهبات وبالله تعالى التوفيق .

١٦٢٧ - مسألة - ولا تجوز الهبة بشرط أصلا كن وهب على أن لا يهبها الموهوب أو على أن يولدها . أو غير ذلك من الشروط فالحبة بكل ذلك باطل مردودة لقول رسول الله ﷺ : « كل شرط ليس في كتاب الله فهو باطل وكل ما لا يعقد الا بصدقة مالا يصح فلم يقع فيه عقده » .

١٦٢٨ - مسألة - ولا تجوز مبة بشرط فيها الثواب أصلا وهي فاسدة مردودة لان هذا الشرط ليس في كتاب الله عز وجل فهو باطل بل في القرآن المنع منه بعينه قال الله عز وجل : (ولا تمنن تستكثر) وهو قول جمهور من السلف . ودونان من طريق محمد بن الجهم نا يحيى الجبالي نا محمد بن عبيدنا محمد بن ثور عن معمر عن قتادة عن ابن عباس في قول الله تعالى : (وما آتيتكم من ربا) قال : هو هدية الرجل أو هبة الرجل يريد أن يثاب أفضل منه فذلك الذي لا يربو عند الله ولا يؤجر عليه صاحبه ولا اثم عليه . قال علي : هذا اذا اراده بقلبه وأما اذا اشترطه فعين الباطل والاثم . ومن طريق ابن الجهم نا محمد بن سعيد العوفي نا أبي سعيد بن محمد بن الحسن حدثني عمي الحسين بن الحسن بن عطية حدثني أبي عن أبيه عن ابن عباس نحوه . ومن طريق اسماعيل بن اسحاق القاضي نا محمد بن عبيدنا محمد بن ثور عن معمر عن قتادة في قول الله تعالى : (ولا تمنن تستكثر) قال : لا تعط شيئا لثاب أفضل منه قال معمر : وقاله طارس أيضا ، وقال الحسن : لا تمنن عطيتك ولا عملك ولا تستكثر . وبه إلى اسماعيل نا نصر بن علي الجهضمي أخبرني أبي عن هرون عن أبي رجاء عن عكرمة (ولا تمنن تستكثر) قال : لا تعط مالا مصانعة رجاء أفضل منه من الثواب من الدنيا . ومن طريق عبد بن حميد نا محمد بن الفضل - هو عازم - عن يزيد بن زريع عن أبي رجاء سمعت عكرمة في قول الله تعالى : (ولا تمنن تستكثر) قال : لا تعط شيئا تعطى أكثر منه . ومن طريق عبد بن حميد نا هاشم بن القاسم عن أبي معاوية عن منصور بن الحنظل عن مجاهد . وإبراهيم النخعي قال جميعا : لا تعط شيئا لنصيب أفضل منه . ومن طريق ابن الجهم نا أحمد بن فرج نا الهروي عن علي بن هاشم نا الزرقان عن أبي رزين (وما آتيتكم من ربا ليربوا في أموال الناس فلا يربوا عند الله)

قال : ما أعطيت من شيء تريد به عرض الدنيا أوتاب عليه لم يصعد الى الله عز وجل (وما آتيتم من ذكاة تريدون وجه الله) قال : ما أعطيت من هدية لوجه الله تعالى فهو الذي يصعد * ومن طريق ابن الجهم نا عبد الله بن أحمد بن حنبل نا أبي نا عبد الرحمن ابن مهدي عن سفيان الثوري عن منصور بن عوف عن سعد بن جبير (وما آتيتم من ربا ليربوا) قال: يعطى العطية ليثيه عليها، وبه الى ابن الجهم نا أبو بكر الترمذي نا عبيد الله بن موسى نا اسرائيل بن السدي عن أبي مالك قال : لا تعط الا غنيا. لتصيب أفضل منه * وبه الى ابن الجهم نا أحمد بن فرج نا المروزي نا العلاء بن عبد الجبار نا نافع عن القاسم بن أبي بزة قال : لا تعط شيئا تطلب (١) أكثر منه، وبإبطال هبة التواب يقول الشافعي ، وأبو ثور . وأبو سليمان . وأصحابهم . وأجازها أبو حنيفة . ومالك وموافقه لها حاجة الا أنهما رويَا عن عمر بن الخطاب . وعلى بن أبي طالب . وأبي الهيثم . وقضالة بن عبيد رضي الله عنهم إجازتها ، وعن عمر بن عبد العزيز . وعطاء . وربيعة . وشريح . والقاسم بن محمد . وأبي الزناد . ويحيى بن سعيد الانصاري . وجماعة من التابعين ، واحتجوا بما روي « المسلمون عند شروطهم » .

قال أبو محمد : أما مالك فانه يخالف (٢) لما ذكرنا لانهم لا يميزون الرجوع في الهبة وهؤلاء يميزون ذلك ، وأما أبو حنيفة فخالف لهم على ما ذكر في الرجوع في الهبة ان شاء الله تعالى ، وأما نحن فلاحجة عندنا الا في قول رسول الله ﷺ قط . وقد خالف هؤلاء ابن عباس كما ذكرنا ، وأما « المسلمون عند شروطهم » فقد تقدم إبطالنا لهذا الاحتجاج الفاسد بوجه ثلاثة كل واحد منها كاف أولها انه كلام لم يصح قط عن رسول الله ﷺ ولا رواه من فيه خير لها انما هي من رواية كثيرين زيفوه وساقط مطرغ أمرسل ، والثاني أنهم لا يخالفونا في أن من شرط لاخر أن يقوله أو أن يرفقه له أو أن يخرج معه الى البستان أو أن يصبح قبض نفسه احمر ان كل ذلك لا يلزمه ، وقد أبطلوا كثيرا من العقود بكثير من الشروط فأبطلوا احتجاجهم به المسلمون عند شروطهم ، فصح أن المسلمين ليسوا عند شروطهم على الجملة فاذ لا شك في ذلك ولا خلاف فقد أضح رسول الله ﷺ بان كل شرط ليس في كتاب الله فهو باطل تصح ان المسلمين ليس لهم ان يشترطوا شرطا ليس في كتاب الله عز وجل ، والثالث أن هذا اللفظ لو صح لكان لا يجوز أن يضاف الى المسلمين من الشروط فيقال شروط المسلمين والمسلمون عند شروطهم الا في الشروط المجازة لافي الشروط المنهي عنها ، وقد صح نهى رسول

الله ﷻ كل شرط ليس في كتاب الله وإبطاله إياه إذا وقع، فنصح أن شروط المسلمين إنما هي الشروط المنصوصة في كتاب الله تعالى. وسترسوله صلى الله عليه وآله وسلم المفترض اتباعها في كتاب الله تعالى، ولا يجوز أن يعلم أحد جواز شرط الابدود النص بجوازه والاقتصر قد ورد بإبطال كل شرط ليس في كتاب الله تعالى فوضع الأمر في بطلان هبة الثواب وبالله تعالى التوفيق. وقال من أجازها: هي بيع من البيوع.

قال أبو محمد . وهذا باطل لأن البيع لا يجوز بغير ثمن مذكور ولا بمن مجهول وهبة الثواب لم يذكر ثوابها ولا عرف فهي أن كانت يعافى بيع فاسد حرام خبيث وإن لم تكن يعافى فقد بطل حكمهم لما يحكم البيع وبالله تعالى تأييد . ولهم هنا تغالط شنيعة ، منها أن باحيفة قال : كل هبة وقعت على اشتراط عوض معلوم فهي وعرضها في حكم الهبة ما لم يتقايضا الهبة وعرضها ولا يجوز في مشاع فإذا تقايضا ذلك حل محل المتبايعين ولكل واحد منهما الرد باليب ولا رجوع لهما بعد التقايض فها سمع بأفسد من هذا القول أن تكون هبة تغلب يعا هكذا مطارقة بشرع أبي حنيفة الذي لم يأذن به الله تعالى ؟ ، وأجازوا هذه الهبة وهذا الشرط ثم قالوا : من وهب لآخر هبة على أن يردها عليه ثلثها أو ربعها أو بعضها أو على أن يوضعه ثلثها أو ربعها أو بعضها أو وهب له جارية على أن يردها عليه أو على أن يتخذها أم ولد أو على أن يمتتها قبضا فلهبة في كل ذلك جائزة والشرط باطل ، فترجى الشرط والهبة ومرة جازت الهبة وبطل الشرط فهل في التحكم أكثر من هذا ؟ وقال مالك : الهبة على ثلاثة أوجه ، أحدها هبة لذي رحم على الصلة . وهبة الوالدين للولد وهبة للثواب (١) فية الثواب يرجع فيها على ما نذكر بعد هذا إن شاء الله تعالى، وهذا قسم لأدليل بصحة (٢) وبالله تعالى التوفيق .

١٢٢٩ - مسألة - ومن وهب هبة سالمة من شرط الثواب أو غيره وأعطى عطية كذلك أو صدق بصدقة كذلك فقد تمت باللفظ ولا معنى لحيازتها ولا قبضها ولا يطلبا تملك الواهب لها والمتصدق بها ، وسواء باذن الموهوب له أو المتصدق عليه كان ذلك أم بغير إذنه سواء تملكها إلى أن مات أو مدة يسيرة أو كثيرة على ولد صغير كانت أو على كبير أو على أجنبي إلا أنه يلزم مرد كل ما استقل منها كالنصب سواء سواء في حياته ومن رأس ماله بعد وفاته وهو قول أبي سليمان . وأصحابنا ، وقال أبو حنيفة : من وهب أو صدق على أجنبي أو قريب صغير أو كبير ولدا أو غيره فليس ذلك بشيء ولا يلزمه حكم هبة ولا صدقة ولا يحكم عليه بأن يدفعها إلى الذي صدق بها عليه ولا إلى الذي وهبها له بل دفع ذلك

(١) في نسخة رقم ١٦ وهبة الثواب (٢) كذا في النسخ كلها

عثار الخيضة تمت الهبة والصدقة وصح ملك الموهوب والمتصدق عليه فلو قبضها الموهوب له أو المتصدق عليه بغير إذن الواهب والمتصدق لم يصح له بذلك ملك وقضى عليه بردها إلى الواهب أو المتصدق إلا الصغير فإن أباه أو وصيه يقبضانه ، قال : فإن مات الواهب أو المتصدق أو الموهوب له أو المتصدق عليه بطلت الصدقة الهبة ، وقال مالك : من وهب أو تصدق على ابنه صغير فذلك جائز وهو الحائز للصغير الذي ذكر حتى يبلغ وللأخت حتى تنكح وترشد ، فإن وهب أو تصدق على ولد كبير أو على أختي أجنبي دفع ذلك إليهما فإن قبضاه بغير إذنه فهو قبض صحيح فإن غفل عن ذلك حتى ماتت الهبة أو الصدقة في يده واعتباره بطلت الصدقة الهبة وعادت ميراثا فإن دفع البعض واعتبر البعض فإن كان الذي اعتبر نفسه أكثر من الثلث بطل الجميع وإن كان الثلث فأقل صححت الهبة والصدقة في الجميع فيما اعتبروه فيما لم يعتبر ، وقال الشافعي في الهبات والعطايا والصدقات المطلقة يقول أبي حنيفة . وفي الإحباس فقط . بالقول الذي ذكرنا عن أصحابنا .

قَالَ ابْنُ مَوْجِدٍ : احتج من لم يجز الهبة والصدقة إلا بالقبض بما روينا من طرق شعبة عن قتادة عن مطرف بن عبد الله بن الشخير (١) عن أبيه قال : لما نزلت الهاكم التكاثر قال رسول الله ﷺ : « يقول ابن آدم . مالي إلى مالي وهل لك من مالك إلا ما أكلت فأفريت أو لبست فألبيت أو أعطيت فمضيت » ومن طريق أبي داود الطيالسي ناهاشم - هو الدستوائي - عن قتادة عن مطرف بن عبد الله بن الشخير عن أبيه . أنه سمع رسول الله ﷺ يقول (٢) : « ألبست فلبست أو تصدقت فمضيت » قالوا : فشرط عليه الصلاة والسلام في العطية والصدقة الإماء وهو الإباحض وقالوا : فسن ذلك على القرض والعارية فلا يصحان إلا مقبوضين بل إن كل ذلك برو معروف وعلى الوصية فلا تصح باللفظ وحده لكن بمعنى آخر مقترن إليه وهو الموت ، وذكروا أيضا ما روينا من طريق مالك أن ابن شهاب أخبره عن عروة بن الزبير عن عائشة أم المؤمنين . أن أبا بكر لما حضرته الوفاة قال لها : « أني كنت نعلتك جاد عشرين وسقا فلو كنت جددتني واحتزيت لك كان لك » [فاذلم فعلى (٣)] فأنما هو مال الوارث ، وذكر الجوهري أنه قالت : « والله يا أبا بكر لو كان كذا وكذا لردته » ومن طريق عبد الرزاق عن معمر بن الزهرى عن عروة عن عائشة أم المؤمنين قالت : لما حضرت أبا بكر الوفاة قال لها : « أني كنت نعلتك جداد عشرين وسقا من أرضي التي بالغابة وإنك لو كنت احتزيت لك كان لك فاذلم فعلى فأنما هو مال الوارث . ومن طريق

(١) في نسخة رقم ١٦ « مطرف بن عبد الرحمن بن الشخير » وهو غلط (٢) في نسخة رقم ١٦ « يقول » وهو تصحيح (٣) في نسخة رقم ١٦ « فاذلم فعلى »

عبدالرزاق عن معمر عن الزهرى عن عروة اخبرنى المسور بن مخرمة . وعبد الرحمن ابن عبد القارى انهما سمعا عمر بن الخطاب يقول : ما بال أقوام ينحلون أولادهم فاذا مات الابن قال الأب : مالى وفى يدي واذا مات الأب قال : قد كنت نحلكت ابنى كذا وكذا لا نحل الا لمن حازه وقبضه عن أبيه قال الزهرى : فأخبرنى سعيد بن المسيب قال : فلما كان عثمان شكى ذلك اليه قال عثمان : نظرنا فى هذه التحول فرأينا أحق من يجوز على الصبي أبوه ، فهذه أصح رواية فى هذا ، وصح أنها مختلفان كما أوردنا ، ومن طريق مالك عن الزهرى عن عروة عن عبد الرحمن بن عبد القارى عن عمر بن الخطاب انه قال : ما بال رجال ينحلون ابنائهم نحلانهم بمسكونها فان مات ابن أحدهم قال : مالى يدي لم أعطه أحدا وان مات قال : لابنى قد كنت أعطته اياه ، من نحل نخلة لم يجرها الذى نحلها حتى تكون لوارثها من مات فهو باطل ، ومن طريق ابن وهب عن مالك عن الزهرى عن سعيد بن المسيب عن عثمان بن عفان انه قال : من نحل ولدا صغيرا لم يبلغ أن يجوز نخلة فأعلن بها واشهد عليها فهو جائز وان ولها أبوه ، قال ابن وهب : وأخبرنى رجال من أهل العلم عن عمر بن الخطاب . وعمر بن عبد العزيز . وشرح . والزهرى . وربيعة . وبكير ابن الاشج مثل هذا ، ومن طريق ابن وهب عن الحارث بن نهان عن محمد بن عبيد الله - هو العزمى - عن عمرو بن شعيب ، وابن أبي مليكة . وعطاء بن أبي رباح قال عمرو عن سعيد ابن المسيب ثم اتفق سعيد . وعطاء . وابن أبي مليكة ان أبا بكر . وعمر . وعثمان . وابن عباس . وابن عمر قالوا : لا يجوز صدقة حتى تقبض ، ومن طريق عبدالرزاق عن سفيان الثورى عن جابر الجعفى عن القاسم بن عبد الرحمن كان معاذ بن جبل لا يجيز الصدقة حتى تقبض ، وروناه من طريق وكيع عن سفيان باسنادهم وزاد فيه الا الصبي بين ابويه ، ومن طريق سعيد بن منصور ناهشيم انما يجالذ عن الشعبي أن شريحا . ومسرورا كانا لا يجيزان صدقة الامقبوضة وكان الشعبي يقضى بذلك ، قال هشيم : وأخبرنى مطرف - هو ابن طريف - عن الشعبي قال : الواهب أحق بهبته ما كانت فى يده فاذا أمضاها قبضت فهو للوهاب .

قال على : هذا كل ما احتجوا به ما نلهم شيئا غير هذا وكله لاحجة لهم فى شيء منه ، فأما (١) قول رسول الله ﷺ : لا ما تصدقت أو أعطيت فأمنيت ، فلم يقل عليه السلام ان الامضاء هو شيء آخر غير التصديق : والاعطاء ولا جاء ذلك قط فى لغة بل كل تصديق واعطاء اعطاء (٢) فاللفظ بهما امضاء لهما واخراج لهما عن ملكه كما أن

الكل نفسه هو الا فاسوا لباس هو الابلاء لان لكل ليسة حفظها من الابلاء ، فاذا تردد
اللباس ظهر الابلاء فبطل تعلقهم بهذا الخبر ، وايضا فان من قال : مالى هذا صدقة
على فلان أو قال : قد تصدقت عليك بهذا الشيء أو قال : مالى هذا مية لفلان أو قال :
قد وهبته لفلان فلا يختلف اثنان من يحسن اللغة العربية في أنه يقال : قد تصدقت فلان
بكذا على فلان وقد وهب له كذا (١) فلو لم تكن الصدقة كاملة تامة باللفظ لكان المخبر
عنه بأنه تصدق أو وهب كاذبا فوجب حمل الحكم على ما ترجبه اللغة ما لم يأت نص بحكم
زائد لا يقتضيه اللغة فيوقف عنده ويعمل به ، ويسأل المالكين خاصة عن قال : قد
وهبت هذا الشيء لك أو قال : هذا الشيء هبه لك أو قال : قد تصدقت عليك بهذا . أو قال :
هذه صدقة عليك أتصدق ووهب بذلك الشيء أم لم تصدق به ولا وهبه ؟ ولا ثالث لهذا
التقسيم ، فان قالوا : نعم قد تصدق به ووهبه قلنا قد تصدق به ووهبه فقد تمت الصدقة
والهبة وصحت فبايضا ترك الحيازة والقبض اذ لم يوجب ذلك نص ، فان قالوا : لم
يهب ولا تصدق قلنا : فن أين استحلتم اجباره والحكم عليه بدفع مال من ماله لم تصدق
به عليه ولا وهبه الى من لم يهبه له ولا تصدق به عليه ؟ هذا عين الظلم والباطل ، ولا تخش
لهم من أحدهما ، وأما من دون الصحابة فلاحية في أحد دون رسول الله ﷺ لاسيما
والخلاف قد ورد في ذلك من الصحابة رضی الله عنهم ، وايضا فأكثر تلك الاخبار إما
لا تصح وإما قد جاءت بخلاف ما نقلوا به من الفاظها وإما قد خالفوا أولئك الصحابة فيما جاء
عنهم كجاء هذه الروايات أو بأصح على ما نبين بعد هذا انشاء الله تعالى ، وأما قياسهم
الهبة والصدقة على القرض . والوصية . والعارية فالقياس كله باطل ثم لو صح لكان
هنا منه عين الباطل ، أما القرض فقد ابطالوا وهو لازم باللفظ ، بحكم هو لا بد أن لم يأت
نص بخلاف هذا وإنما يبطل من القرض بعدم الاقباض مثل ما يبطل من الهبة . والصدقة
سواء سواء ، وليس ذلك الا ما كان في غير معين مثل أن يقول : قد أقرضتك عشرة
دينارين من مالى . أو تصدقت عليك بعشرة دينارين من مالى . أو وهبتك عشرة دينارين
من مالى فهذا كله لا يلزم لما ذكرنا قبل من أن كل ذلك لا يجوز الا في معين ولا
فليس وأما الشيء ولا متصدا بشيء ولا مقرضا لشيء ، والقول في العارية كالقول فيما
ذكرنا سواء سواء ، ولو صح هذا القياس لكان حجة عليهم ، وايضا فان القرض
يرجع فيه متى أحببوا العارية كذلك ولا يرجع عندنا في الهبة ولا في الصدقة ، وايضا
فان الصدقة والهبة تمليك للربة ينهر عرض والقرض تمليك للربة بموضع . والعارية

ليست تملكك للرقبة أصلا ، فبطل قياس بعض ذلك على بعض لا اختلاف أحكامها وليس قول من قال : اتفاق جميعها فإنها بر ومعموف فانا أقيس بعضها على بعض بأولى من قال (١) اتفقا في أحكامها يوجب أن لا يقاس بعضها على بعض وإذا كان الاتفاق يوجب القياس فالافتراق يبطل القياس والافتراق تحكوا بالدعوى بلا برهان ، ويقال لهم : هلا قسم كل ذلك على النذر الواجب عندكم باللفظ وإن لم يقبض فهو أشبه بالصدقة والهبة من العارية والقرض ؟ وأما الوصية فقد كفرنا مؤنة قياسهم عليها لأنهم لا يوجبون فيها الصحة بالقبض أصلا بل هي واجبة بالمولود فقط ، وقولهم : لا تجب باللفظ دون معنى آخر وهو الموت فهو بارد فاسد لأن الموصى لم يوجب الوصية قط بلفظه بل إنما أوجبا بعد الموت حيث وجبت بما أوجبا به فقط دون معنى آخر فظهر فساد قياسهم وبرده وغشائته ومخالفته للحق والحدثة رب العالمين ، وأما الرواية عن الصحابة رضى الله عنهم فبدا يخبر أنى بكر : وعائشة رضى الله عنهما فتقول وبالله تعالى التوفيق : لما نص الحديث (٢) أنه نحلها ما دشرين وسقامن ماله بالنابة فلا يخلو ضرورة من أحد امرين لا ثالث لهما إما أن يكون أراد نخلها عشرين وسقا وإما أن يكون أراد نخلها عشرين وسقا مجردة لا بد من أحدهما أى الأمرين كان قائما هي عدة ؟ ولا يلزم هذه القضية عندهم ولا عندنا لأنها ليست في معين من النخل ولا معين من التمر وقد تجد عشرين وسقا من أربعين نخلة وقد تجد من مائتي نخلة وقد لا تجد من نخلة بالنابة عشرين وسقا لعامة تصيب الثمرة فهذا لا يتم الاحتق معين النخل أو الأوساق في نخلة فيتم حيث نخل بالجداد والحيازة فليست هذه القصة من الهبة المعروفة المحدودة ولان الصدقة المعلومة المتميزة في ورود ولا صدر ولكنهم قوم يوهمون في الأخبار ما ليس فيها ، وأيضا قد روى هذا الخبر من هو أجل من عرفوا آخر هو مثل عروة بخلاف ما رواه عروة كإرونا من طريق عبد الرزاق عن ابن جريج أخبرني أن أنى ملكة أن القاسم بن محمد بن أنى بكر الصديق أخبره أن أبابكر الصديق قال لما نشأ أم المؤمنين : يا بنية أنى نخلتك نخلان خير وأنى أخاف أن أكون أثرتك على ولدى وأنك لم تكوني احتزيتي فريدي على ولدى فقال : (٣) يا أباؤه لو كانت لى خير بجدادها لردتها ، فالقاسم ليس دون عروة . وإن أنى ملكة ليس دون ابن شهاب لأنه أدرك من الصحابة من لم يأخذ الزهرى عنهم كسماه . وابن عمر وغيرهما . وابن جريج ليس دون مالك ، وهذه السياقة موافقة لقولنا لا تقو لهم ، فمن الباطل أن يكون ما روى (٤) مما لا يوافق قولهم بل يخالفه حجة لا يوافقها ولا يكون

(١) فى المتن رقم ١٤ «من قول من قال» (٢) فى المتن رقم ١٤ «إنما نخلها عشرين» (٣) فى المتن رقم ١٦

رقم ١٦ قال (٤) فى المتن رقم ١٤ «ما روى»

ماروينا ه مواقنا لقولنا حجة لا يواقة هذه سواء سواء عن اطلقها • ومن طريق
ابن الجهم نا ابراهيم الحربى نا ابن نمير هو محمد بن عبد الله بن نمير - نا ابي عن الاعمش عن
شقيق ابي وائل عن مسروق عن عائشة أم المؤمنين قالت: قال ابو بكر حين أحضر:
انى قد كنت ابتلك بنحل فان شئت ان تأخذى منه قطعا أو قطاعتين ثم تردته الى الميراث
قلت: قد فعلت، ولا خلاف من أن مسروقا أجل من عروة لانه أقوى فى خلافة عمر
وكان أخص الناس بام المؤمنين. وشقيق أجل من الزهرى لانه أدرك رسول الله ﷺ
وان كان لم يره وصحب الصحابة من بعد موته عليه الصلاة والسلام الا كابر الا كابر،
والاعمش نا ابراهيم بن بشير نا مالك لانه (١) قد أدرك أنسا وراه فهو من التابعين من
القرن الثانى وانما فيه كما ترى بانه انما استرده باذن الابهة لم يتم بالقطف • وروينا ه ايضا
مرسلا كذلك من طريق وكيع عن اسماعيل بن ابي خالد عن الشعبي فبطل تعلقهم بنمير
أبي بكر جملة وعاد حجة عليهم والله تعالى الحمد، وضع أنهما رأيا الهبة جائزة بغير قبض
وأما الرواية عن أبي بكر. وعمر. وعثمان. وابن عباس. وابن عمر لا تجوز صدقة حتى
تقبض فباطل لان راويها محمد بن عبيد الله العرزمي وهو مالك مطرح، وأما الرواية
عن عمر المواقفة للرواية عن عثمان فلا شيء لان ابن وهب لم يسم من أخرجه بهاء والرواية
عن معاذ فيها جابر الجعفي وقبيل الرواية عن عمر. وعثمان فهي حجة (٢) الا أنها اختلفا
فعمد عم كل موهوب وعثمان خص من ذلك صفار الولد وانما هي رأى من رأيها
اختلفا فيه لانه موهوب حجة على أحد، وقد صرح عن أبي بكر. وعائشة خلاف ذلك كما
أوردنا، وأيضا فانما هو عن عمر. وعثمان فى النحل خاصة لاني الصدقة، وقد روينا
من طريق الحجاج بن المنهال نا المصتمر بن سليمان التيمي قال: سمعت عيسى بن المسيب
يحدث أنه سمع القاسم بن عبد الرحمن بن عبد الله بن مسعود يحدث عن أبيه عن جده عبد الله
ابن مسعود قال: الصدقة جائزة قبضت أو لم تقبض • ومن طريق عبد الرزاق عن سفیان
الثوري عن جابر الجعفي عن القاسم بن عبد الرحمن قال كان علي بن أبي طالب. وابن
مسعود يجيزان الصدقة وان لم تقبض فهذا اسناد كاسناد حديث معاذ وتلك المنقطعات •
ومن طريق ابن أبي شيبة نا وكيع عن ممام عن قتادة [عن الحسن البصري] (٣) عن
النضر بن أنس بن مالك قال: نحلى ابي نصف حاذره قال أبو بردة: ان سرك أن نحوز
ذلك فاقبضه فان عمر قضى فى الانحال ما قبض منه فهو جائز وما لم يقبض منه فهو ميراث،
فهذا أنس بأصح سند لا يرى الحرز شيئا • ومن طريق سعيد بن منصور نا هشيم اما

(١) لفظه زاد من السنن رقم ١٦ (٢) فى السنن رقم ١٤ صحيحه (٢) الزيادة من السنن رقم ١٦

يونس عن الحسن عن رجل وهب لامرأته قل : هي جائزة لها وإن لم تقبضها ، ثم قصة خالفوا فيها عمر . وعثمان كقضائهما بولد المستحقة رقيقا لسيدهما مهم وقضائهما في ولد العربي من الأمة يخلص من الإبل . وكاباحتهما للاشتراط في الحج وما روى عن أبي بكر . وعمر من أبطال هبة الجحول وككلام عمر وعثمان يوم الجمعة في الخطبة بمحضرة المهاجرين والأنصار اذ ذكر له عمر غسل الجمعة ، وكاباحتهما القصاص من الزكوة (١) والطمعة وسجودهما في الخطبة اذ قرأ السجدة بمحضرة الصحابة دون مخالف ، وقولهما : من اشعر لزمته الحدود ولا يخالف لهما من الصحابة وكتخيرهما المفقود اذا قدم امرأته بينهما وبين الصدق ، وغير ذلك كثير جدا فمرة هما حجة ومرة ليسا حجة ، وأما تقسيم مالك فيمن اعتمر مات صدق به أو وهب الثلث فافوقه أو مادن الثلث يقول لا يعرف ص أحد قبله مع تناقضه هنا الجمل الثلث في حيز الكثير وجمله فيما تحكم فيه المرأة من مالها في حيز القليل وهذا عجيب جدا مع أنه خلاف مجرد للرواية عن عمر . وعثمان وكل من روى عنه في ذلك من الصحابة لحظة لان جهيهما اما مبطل للبه فيمال يجوز جملة أو في الصدقة كذلك أو يجوز له جملة ، وأما قول أبي حنيفة : ان قبضها الموهوب له أو المتصدق عليه بغير إذن الواهب أو المتصدق فليس قبضا فلا يعرف عن أحد قبله وهو مخالف للرواية عن عمر . وعثمان في ذلك لانهما رضيا الله عنهما لم يقولوا حتى قبض باذنه لكن قالوا : حتى قبض فان كان قولهما حجة واجماعا فقد خالف الحنفيون . والمالك يكون الحجة والاجماع باقرارهم على أنفسهم وان لم يكن قولهما حجة ولا اجماعا فلا معنى لاحتجاجهم به فيبطل تعلقيهم بكل ما تعلقوا به من ذلك ، وأما قول الشافعي فأتانا رويانا عن ابراهيم النخعي أن الصدقة جملة تتم بلا حياز فاحتجوا بأن الصدقة لا تكون إلا لله تعالى .

قال أبو محمد : وهذا ليس بشيء ، لان الهبة اذا لم تكن لله تعالى فهي باطل فلو علمنا ذلك لما أجزأنا ما ذكر عمل لغير الله تعالى فهو باطل وبطل قوله في الهبة بما أبطلنا به قول أبي حنيفة . ومالك وبالله تعالى التوفيق ، واحتج أصحاب الشافعي بأن الهبات والصدقات المطلقة يملكها أربابها فاحتجوا الى القبض ، وأما الحبس فلا مالك لها (٢) إلا الله تعالى وكل شيء في قبضته عز وجل فلا قابض لها دونه .

قال علي : الأرض كلها وكل شيء لله تعالى لم يخرج شيء عن ملكه فيرد عليه ، وقد بطل قوله في الهبة والصدقة بما بطل به قول مالك . وأبي حنيفة وبالله تعالى التوفيق ، فإذا

(١) النص في نسخة ١ من الزكوة ، وهي النسخة (٢) التي نسختها رقم ١٤٦ ، والمبسوط في نسخة

بطل كل ما احتجوا به فالحجة لقولنا قول الله تعالى : (أوفوا بالعقود) وهذا مكان الاحتجاج بهذه الآية لاحتجوا بها بما عرفت السنن انه لا مدخل له فيها . وكذلك قوله تعالى : (ولا تبطلوا أعمالكم) ومن لفظ بالهبة أو الصدقة قد عمل عملا وعقد عقد الزمة الوفاء به ولا يعمل لاحد ابطاله الا بنص ولا نص في ابطاله والله تعالى التوفيق .

١٦٢٩ مسألة ومن وهب هبة صحيحة لم يجز له الرجوع فيها أصلا مذيل لفظ بها الا الوالد . والام فيما أعطا أو أحدهما لو لدهما فلهما الرجوع فيه أبدا الصغير والكبير سواء ، ومواء تزوج الولد أو الابنة على تلك العطية أولم يتزوجا دينا عليها أو لم يدنا فان قلت عينها فلا رجوع لهما بشيء ولا رجوع لهما بالثقة ولا بالولد الحادث بمدا الهبة فان قلت البعض وبقي البعض كان لهما الرجوع فيما بقي فقط وهو قول الشافعي . وأبي سليمان وأصحابهما ؛ وقال أبو حنيفة : من وهب لذي رحم محرمة أو لولده هبة وأقبضه أياها أو وهب أحد الزوجين لصاحبه هبة وأقبضه إياها فلا رجوع لاحد ممن ذكرنا (١) فيما وهب ، ومن وهب لاجنبي أو لملوك أو لقصر رحم غير محرمة هبة وأقبضه أياها فللواهب أن يرجع فيما وهب من ذلك متى شاء . وإن طالت المدة مالم يزد الهبة في بدنها أو مالم يخرجها الموهوب له عن ملكه أو مالم يمت الواهب أو الموهوب له أو مالم يعوض الموهوب له أو غيره عنه الواهب عوضا يقبله الواهب فإى هذه الأسباب كان فلا رجوع للواهب فيما وهب ولا يجوز الرجوع في الهبة إذا لم يكن شيء مما ذكرنا إلا بتسليم الموهوب له ذلك أو بحضرة الحاكم أحب الموهوب له أم كره قال : فلا وهب آخر جارية فعلها الموهوب له القرآن والكتابة والخير فليس ذلك بمانع من رجوع الواهب فيها فان كان عليها دين فاداه الموهوب له عنها أو كانت كافرة فأنسلت فلا رجوع للواهب فيها ، وأما الصدقة فلا رجوع للمتصدق فيها لاجنبي كانت أو لغير اجنبي بخلاف الهبة ، وقال مالك : لا رجوع لواهب ولا لصديق في هبته (٢) أصلا لا لاجنبي ولا لذي رحم محرمة الا في هبة الثواب فقط وفيما وهب الرجل لولده أو ابنته الكبيرين أو الصغيرين مالم يقل انه وهبها لولده لوجه الله تعالى . قلت قال هذا فلا رجوع له فيما وهب فان لم يقله فلا رجوع فيما وهب مالم يدين الولد على تلك الهبة أو مالم يتزوج الابن أو الابنة عليها أو مالم يهب الولد أو الابنة إياها على ذلك ، فأى هذه الوجوه كان قد بطل رجوع الأب في الهبة وترجع الأم كذلك فيما وهبت للأم لولدها الصغار خاصة مادام أبوهم حيائها الرجوع فيه فان مات أبوهم فلا رجوع لها وكذلك لا رجوع لها فيما

(١) في نسخة رقم ١٦٢٩ أحدهما ذكرنا (٢) في نسخة رقم ١٦٢٩ الهبة

وهبت لولدها الكبار كان أبوم حيا أولم يكن قال: وهبة الثواب صاحبها الواهب لها له الرجوع فيها ما لم يشب منها فإن أثيب منها أقل من قيمتها له الرجوع فإن أثيب قيمتها فليهم قولان ، أحدهما أنه لا رجوع له والآخر أن له الرجوع ما لم يرض بذلك الثواب ولا ثواب عندهم فبإوجب أحد الزوجين لصاحبه ولا للفقير فيما الهدى إلى الغنى يقدم من سفر كالموز ونحو ذلك قال: ولا رجوع في صدقة أصلا لا للدينيا تصدق به على ولده ولا لغيره .

قال أبو محمد : هذا ما قبل (١) لا تنقل وفيها من التضاد والدعاوى بلا دليل

ما يكفي سماعه عن تكلف الرد عليه فن ذلك منع الفقير يهدى إلى الغنى يقدم الموز ونحوه من طلب الثواب وما أحد أحوج إليه منه وإطلاقهم الغنى على طلب الثواب ومنهم الأم من الرجوع إذا مات أبولدها وإباحتهم لهما الرجوع إذا كان أبوم حيا وإباحتهم الرجوع فيما وهب ليتيم قريب أو بعيد وتزويجهم بينها وبين حكم الرادف ذلك ثم تخصيصهم إذا تزوج الولد أو الابنة على تلك الهبة بالمنع من الرجوع وكذلك أقوال أبي حنيفة أيضا إذ رأى الاسلام بعد الكفر خيرا بمنع الرجوع ولم يرتع القرآن خيرا بمنع الرجوع ، وأذرى أدامدين البدي بمنع الرجوع ولم يرتعقة عليه بمنع الرجوع . وأذا لم ير الرجوع إلا بمحضرة الحاكم فهذا عجيب جدا ولئن كان الرجوع حقا فباله لا يجوز بغير حضرة الحاكم ولئن كان غير حق فن ابن جاز بمحضرة الحاكم ؟ ومن عجائب الدنيا احتجاجهم في إبطال السنة الثابتة من رجوع بائع السلعة فيها إذا وجدها بعينها عند مفلس فأنه لا يتخلوان يكون المشتري ليا ملكها أولم يملكها فإن كان لم يملكها فأى شيء صارت عنده وفي جملة ماله وإن كان ملكها فلا سبيل للبائع على ماله فهنا كان هذا الاعتراض صحيحا لانهالك وهنا لا يتخلو الموهوب له من أن يكون ملك ما وهب له أم لم يملكه ، فإن كان لم يملكه فأى شيء حل له التوطه والأكل . والبيع . والتصرف وبأى شيء ورثت عنه ان مات وإن كان قد ملكه فلا سبيل للواهب على ماله .

قال أبو محمد : احتج من رأى الرجوع في هبة الثواب ما لم يشب منها أولم يرض منها بما رويناه (٢) من طريق سعيد بن منصور ناسفان عن عمرو بن دينار عن سالم بن عبد الله ابن عمر عن أبيه عن عمر قال : من وهب هبة فلم يشب منها فهو أحق بها إلا الذي رحم . ومن طريق سعيد بن منصور نا أبو معاوية نا الأعمش عن إبراهيم عن الأسود قال عمر ابن الخطاب : من وهب هبة لذى رحم فهو جاز ومن وهب هبة لغير ذى رحم فهو أحق بها ما لم يشب عليها ومن بطريق كعب نا حنظلة نا حوا بن أبي سفيان الجعفي عن سالم بن عبد الله بن عمر

(١) في النسخة رقم ١٤ « هذا أقوال » (٢) في النسخة رقم ١٦ ورونا

عن أبيه قال : قال عمر : الرجل أحق بهته مالم يرض منها ، ومن طريق حماد بن سلمة عن حماد بن الحسن قال : أول من رد الهبة عثمان بن عفان أول من سأل البيهقي عن أن غريمه مات ودينه عليه عثمان ومن طريق ابن أبي شيبة ناو كعب عن سفيان عن جابر الجعفي عن القاسم عن ابن أبي (١) عن علي بن أبي طالب قال الرجل أحق بهته مالم يشب منها ومن طريق ابن وهب عن ابن أبي شيبة عن يزيد بن أبي حبيب عن علي أنه قال : المواب ثلاثة . موهبة يراد بها وجه الله تعالى . وموهبة يراد بها وجه الناس . وموهبة يراد بها الثواب ، فموهبة الثواب يرجع فيها صاحبها إذا لم يشب (٢) . ومن طريق ابن أبي شيبة ناو يحيى بن زكريا ابن أبي زائدة عن عبيد الله بن عمر عن نافع عن ابن عمر قال : هو أحق بها مالم يرض منها يعني الهبة . ومن طريق ابن أبي شيبة ناو عبد الرحمن بن مهدي عن معاوية بن صالح عن ربيعة ابن يزيد عن عبد الله بن عامر قال : كنت جالساً عند فضالة بن عبيد فأنا مر جلالاً مختصماً إليه في باز فقال أحدهما : وهبت له بازى رجاء . أن يثني فأخذ بازى ولم يشي فقال الآخر : وهب لي بازيه مأسأته ولا ترضت له فقال فضالة لترد عليه بازيه أو أثبه منه فأما يرجع في المواب النساء وشرار الأقوام وروى عن معاوية بن صالح عن راشد بن سعد عن أبي النرداء قال : المواب ثلاثة رجل وهب من غير أن يستوهب ففي كسبل الصدقة فليس له أن يرجع في صدقته ورجل استوهب فوهب له الثواب فإن قبل على موهبته أو باقليس له إلا ذلك وله أن يرجع في بهته مالم يشب ، ورجل وهب واشترط الثواب فهو دين على صاحبه في حياته وبعد مماته ، فهو لأد عمر . وعثمان . وعلي . وابن عمر . وفضالة بن عبيد . وأبو النرداء من الصحابة رضي الله عنهم لا يخالف لهم منهم . ومن طريق ابن وهب عن عمرو بن قيس عن عدي بن عدي الكندي كتب إلى عمر بن عبد العزيز من وهب به فهو بالخيار حتى يثاب منها ما يرضى فإن تمت عند من وهبت له فليس لمن وهبها إلا هي يعنيها ليس له من الثناء شيء . ومن طريق ابن وهب سمعت عبد الرحمن بن زياد بن أنعم يحدث عن عمر ابن عبد العزيز أنه كتب يوماً رجل وهب به لم يشب عليها (٣) فأراد أن يرجع في بهته فإن أدر کہا بعينها عند من وهبها له لم يتلقها أو تلقت عنده (٤) فليرجع فيها علانية غير شرم ترد عليه إلا أن يكون وهب شيئاً مثبثاً (٥) فحسن عند الموهوب له فليقتض له بشرواه يوم وهبها له إلا من وهب لذي رحم فإنه لا يرجع فيها أو الزوجين أيما أعطى صاحب شيئاً طيبة به نفسه فلا رجعة له في شيء منها . ومن طريق سعيد بن منصور ناو هشيم ناو منصور . وبنو . وابن عون كلهم عن ابن سيرين عن شريح قال : من أعطى في صلة

(١) في النسخة رقم ١٤ عن القاسم بن أبي إزي وهو غلط (٢) في النسخة رقم ١٤ «مالم يشب» (٣) في النسخة رقم ١٦ «أو تلقت عنده» (٤) في النسخة رقم ١٤ «متبثاً»

أوقابة أو معروف أجزنا عليه والجانب المستغفر ثاب على هبة أو ترد عليه .
ومن طريق ابن أبي شيبة نايحي بن يمان عن معمر عن الزهري عن سعيد بن المسيب
قال : من وهب هبة لغير ذي رحم فله أن يرجع ما لم يشبهه . ومن طريق سعيد بن منصور
أنه شيم ناعفيرة عن إبراهيم قال : من وهب هبة لذي رحم فليس له أن يرجع ومن وهب
لغير ذي رحم فهو أحق بهتة فان أثيب منها قليل أو كثير فليس له أن يرجع في هبته ، وقد
روينا عنه بزيادة فرضي به فليس له أن يرجع فيه ، وهو قول عطاء . وريعة . وغيرهم .
ومن طريق سعيد بن منصور أنه شيم ناعفيرة عن الحارث العكلي أن رجلا تصدق
على أمه بخادم له وتزوج فساق الخادم إلى امرأته فقبضتها امرأته فخاصمتها الأم إلى
شريح فقال لها شريح : إن ابنك لم يهلك صدقته وأجازها للمرأة لأن الأم لم تكن
قبضتها قالوا : فهو لاه طائفة من الصحابة لا يعرف لهم مخالف وجهور التابعين . وذكروا
مارويانه من طريق أبي داود ناسليان بن داود المهري أنا أسامة بن زيد عن عمرو بن
شعيب حدثه عن أبيه عن عبد الله بن عمرو عن رسول الله ﷺ قال : « مثل الذي
استرد ما وهب كمثل الكلب يقرء فيأكل قبه ، فإذا استرد الوهاب فليوق فليعرف
ما استرد ثم لي دفع إليه ما وهب » وما رويانه من طريق وكيع نا إبراهيم بن اسماعيل
ابن مجمع عن عمرو بن دينار عن أبي هريرة قال : قال رسول الله ﷺ : « الرجل أحق
بهبته ما لم يشب منها » . ومن طريق العقيلي نا علي بن عبد العزيز نا أبو عبيد نا أبو بكر بن عياش
عن يحيى بن ماتي أخبرني أبو حذيفة عن عبد الملك بن محمد بن بشير عن عبد الرحمن
ابن علقمة قال : قال رسول الله ﷺ : « إن الصدقة يبتغي بها وجه الله عز وجل وإن
الهدية يبتغي بها وجه الرسول وقضاء الحاجة » . قالوا فلي هذا ما يبتغي اذ لكل امرئ
ما نوى . ومن طريق عبد الرزاق عن معمر عن ابن عجلان عن سعيد المقبري عن أبي هريرة
قال : « وهب رجل للنبي ﷺ هبة فأنا به فلم يررض فزاده فلم يررض فقال عليه السلام :
لقد هممت أن لا أقبل هبة » وربما قال معمر : « أن لا اتب إلا من قرشي أو أنصاري
أو ثقيفي أو دوسى » وما نعلم لهم شيئا غير ما ذكرنا .

فأما حديث أبي هريرة هذا الأدنى وهو أحسنها استادا فلا حاجة لهم فيه لأننا لم نكر
اثابة الموهوب بل هو قبل حسن وإنما أنكرنا وجوبه اذ لم يوجبه نص قرآن ولا سنة
ولا أنكرنا أن يوجب في الناس الطمع الذي لا يقنه تطوع من لاشئ له عنده وليس في
هذا الخبر ما أنكرنا معني ولا إشارة وإنما فيه ما لا نكره ما ذكرنا وأنه عليه السلام
هم أن لا يقبل هبة إلا بمن ذكر ، ولو أخذ ذلك لكان مباحا له فعله وتركه وليس من

المختور عليه خلافه فيلزم القول بتمام به من ذلك فبطل تعلقتهم بهذا الخبر اذ ليس فيه اجازة هبة الثواب ولا ان تلك الهبة اشترط فيها الثواب ولا في اجازة الرجوع في الهبة أصلا وبالله تعالى التوفيق .

ثم نظرنا في خبر عبد الرحمن بن علقمة فوجدناه لاخير فيه فيه أبو بكر بن عياش .
وعبد الملك بن محمد بن بشير وكلاهما ضعيف ، ولا يعرف لعبد الملك سماع من عبد الرحمن ابن علقمة ، وفيه أيضا أبو حذيفة فان كان اسحق بن بشير التجارى فهو مالك وان لم يكنه فهو مجهول فسقط جملة ولم يحل الاحتجاج به ، ثم لو صح لم يكن لهم فيه حجة أصلا لانه ليس فيه ذكر هبة الثواب أصلا ولا الرجوع في الهبة بوجه من الوجوه وانما فيه ان الهدية يتنى بها وجه الرسول وقضاء الحاجة . وأما قولهم له ما ابتنى لمخون ناهيك به لان في هذا الخبر انه ابتنى قضاء حاجته ومن له بذلك وقد قضى ولا تقضى ليس للمرء ما نرى في الدنيا انما هذا من أحكام الآخرة في الجزاء فقط ثم يقول : ان الله تعالى قد صان نبيه عليه السلام عن أن يصب أن يميز أكل هديته لم يتن بها مهديها وجه الله تعالى وانما قصد قضاء حاجته فقط ووجه الرسول وهذه هي الرشوة الملعون قايلا ومعطيا في الباطل فلا حرج مع نرى هذا الخبر عن أن يكون لم فيه متعلق مع أنه خبر سوء موضوع بلا شك ، ثم نظرنا في خبر أبي هريرة الذي بدأنا به فوجدناه لا حجة لهم فيه لوجهين ، أحدهما انه من طريق ابراهيم بن اسماعيل بن جهمع وهو ضعيف ، والثاني أن عمرو بن دينار ليس له سماع أصلا من أبي هريرة ولا أدركه بقوله أصلا وأعلن عنده من كان بعد السبعين كان عباس و ابن عمرو و ابن الزبير . وجابر ، ومات أبو هريرة قبل الستين فسقط جملة ، ثم انه حجة عليهم ومخالف لقولهم لأن نصه الرجل أحق ببيت مالم يشب منها فلم يخص ذارحم من غيره ولا هبة اشترط فيها الثواب من غير ما ولا ثوابا قليلا من كثير وهذا كله خلاف قول أبي حنيفة ، ومالك ، فان كان هذا الحديث حقا فقد خالفوا الحق باقراهم وهذا عظيم جدا وان كان باطلا فلا حجة في الباطل وهم يردون السنن الثابتة بدعواهم الكاذبة انها خلاف القرآن والأصول ، وكل ما احتجوا به هنا بخلاف القرآن ، والأصول . وأما خبر عمرو بن شعيب عن أبيه عن عبيد الله بن عمرو فصحيفة منقطعة ولا حجة فيها ثم هو عن أسامة بن زيد وهو ضعيف ثم لو صح لكان حجة عليهم ومخالف لقولهم لانه ليس فيه تخصيص ذارحم من غيره ولا زوج لزوج ولا أدان عليها ولم يدين ولا شيء مما خصه أبو حنيفة . ومالك ولا هبة ثواب من غير ما بل اطلق ذلك على كل هبة فنخصها فقد كذب باقراهم علي رسول الله ﷺ وقوله مالم

يقوله (١) ولا فرق بين من خالف حديثاً بأسره ومن خالف بعضه أو أقر بعضه لاسيما مثلهم ومثلنا فانهم يخالفون ما يقرون بأنه حق وأنه حجة لا يجوز خلافها فتعترفوا على أنفسهم بالدمار والوارو أمانحن فلا تخالف إلا ما لا يصح كالذي يجب على كل مسلم ذي عقل ومعاذ الله من أن نتخالف خير انصحه إلا ينسخ نص آخر أو بتخصيص نص آخر ، والعجب كل العجب من قولهم بلا حياء أن المنصور في خبر الشفعة من أن اذا وقعت الحدود وصرفت الطرق فلا شفعة ليس من قول النبي ﷺ اذ قد يمكن أن يكون من قول الراوي فهذا قالوا ههنا في هذه المناقضة الفاسدة التي في هذا الحديث المكذوب بلا شك من أنه يوقف ثم يرد عليه ما استرد ليس من كلام النبي ﷺ اذ يمكن أن يكون من كلام الراوي بل لا شك في هذا الصرح اسناد هذا الحديث اذ من الباطل أن يخبر عليه السلام أن مسترد المبة كالكلب في أقبح أحواله من أكل قبه والذي ضرب الله تعالى به المثل للكافر قال تعالى: (مثله كمثل الكلب ان تحمل عليه يلهث أو تتركه يلهث) ثم ينفذ عليه السلام الحكم بما هذه صفته حاشا لله من ذلك ، بل لو احتج عليهم محتج بهذا الخبر لكان أقوى تشغيلاً لأن ظاهره أن الواهب اذا استرد ما وهب وقصور عرف ما استرد ثم ليدفع اليه ما وهب فهذا يوجب أن يوقف على ما استرد ثم يدفع الى الموهوب له ولا يترك عند المسترد و احتيال باحتيال و دعوى بدعوى ، والعجب من قلة الحيا في احتجاجهم بهذا الخبر وهو عليهم لاهم كما يتناصرت رواية عمرو بن شعيب ههنا عن أبيه عن جده حقه وهم يردون الرواية التي ليست عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أحسن منها كرواية ثناع حماد بن مسلمة عن داود بن أبي هند و حبيب المعلم كلاهما عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال رسول الله ﷺ : ولا يجوز لامرأة أن امر في ما لها اذا ملك زوجها عصمتها ، ورواية أبي داود ناجحود بن خالد نامروان هو ابن محمد ناالميثم بن حميد ناالعلاء بن الحارث نا عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال قضى رسول الله ﷺ في العين السادة لمكانها بثلك اللدية وغير هذا كثير جد الم ردوه إلا بأنه حقيقة فأي دين يبقى مع هذا أو أي عمل يرتفع معه وهذا هو التليس في دين الله تعالى جهارا نعوذ بالله من الخذلان فبطل أن يكون لهم متعلق في شيء من الأخبار .

وأما ما تلحقوا به عن الصحابة رضي الله عنهم فكله لاحجة لهم فيه (٢) اذ لاحجة في أحد دون رسول الله ﷺ ثم لو كان حجة فهو كله عليهم لاهم ، أول ذلك حديث عمر رضي الله عنه هو صحيح عنه من وهب بقلير ذي رحم فهو أحق بها الم يشبهها أو لم يرض منها فلم يخص رحماً محرمة من غير محرمة ، وهذا خلاف قول الحنفيين ولا خص ما وهبه أبجد

الزوجين للآخرة كما خصوا بل قد صرح عنه أن لها الرجوع فيما وهبت لزوجها كما نذكر بعد هذا إن شاء الله عز وجل قد خالفوا عمروم يحتجون به في أنه لا يحل خلاؤه إلا لعنة الله على الظالمين الذين يصدون عن سبيل الله ويغونها عوجا ، يا للمسلمين ان كان قول عمر رضي الله عنه حجة لا يحل خلاؤه فكيف استحلوا خلاؤه وان كان ليس بحجة (١) فلم يوهون به في دين الله تعالى ويصدون به عن سبيل الحق وروينا من طريق وكيع نا أبو جئاب - هو يحيى بن أبي حبة - عن أبي عون - هو محمد بن عبيد الله الثقفي - عن شريح القاضي أن عمر ابن الخطاب قال في المراقوز زوجها : ترجع فيما أعطته ولا يرجع فيما أعطاه * ومن طريق ابن أبي شيبة نا علي بن مسهر عن أبي إسحاق الشيباني عن محمد بن عبيد الله الثقفي قال : كتب عمر بن الخطاب أن النساء يعطين أزواجهن رغبة ورهبة فأما امرأة أعطت زوجها شيئا فأرادت أن تنصره فهي أحق به ، وصح القصة بها عن شريح ، والشعبي ، ومنصور ابن المعتمر حتى أن شريح قضى لها بالرجوع فيما سبته بعد موته * ورونا ذلك من طريق شيبة عن غيلان عن أبي إسحاق السبيعي عن شريح * ومن طريق عبد الرزاق عن معمر عن الزهري قال : ما أدركت القضاة الا يقولون المرأة فيما وهبت لزوجها ولا يقولون الزوج فيما وهب لامرأته فبطل تعلقهم بعمر وصار حجة عليهم ولا ح أن قولهم خلاف قوله ، وأما خبر عثمان فبين فيه أنه رأى يحدث لأن نصه ان أول من رد الهبة عثمان وما كان هذا سبيله فلا حجة فيه ، ثم هو أيضا مخالف لقولهم لأن في رد الهبة جملة بلام تخصيص ذي رحم ولا أحد الزوجين للآخرة فصاروا مخالفين له بطل (٢) تعلقهم به .

وأما خبر علي فباطل لأن أحد طريقيه فيها جابر الجعفي وفي الآخر (٣) ابن لهيعة ثم لو صح لكانوا مخالفين له لأن في أحدهما الرجل أحق به ما لم يشب منها دون تخصيص ذي رحم من غيره ولا أحد الزوجين للآخرة ثم مخالفون لهذا وفي الأخرى أيضا كذلك في هبة الثواب جملة فبطل تعلقهم بكل ذلك * وأما حديث ابن عمر فصحيح عنه والقول فيه كالقول في الرواية عن عثمان من أنهم قد خالفوه لأن فيه أنه أحق بها ما لم يشب وليس فيه تخصيص ذي رحم محرمة من غيرها ولا تخصيص ما وهبه أحد الزوجين للآخرة فإدحجة عليهم . وأما خبر فضالة فكذلك أيضا وهو ضعيف لأنه عن معاوية بن صالح وليس بالقوي وهو حجة عليهم لأنه لم يشترط ذارحم من غيره ولا تخصيص ما وهبه أحد الزوجين للآخرة . ثم إنه باطل هبة الثواب قبل كل حال هو حجة عليهم لاهم لأنهم قد خالفوه وأما خبر أبي الدرداء فكله مخالف لقولهم فمادت الاخبار كلها خلافا لهم ، قلت

(١) في النسخة رقم ١٤ ليس حجة (٢) في النسخة رقم ١٤ بطل (٣) في النسخة رقم ١٤ « وفي الأخرى »

كانت اجماعا فقد خالفوا الاجماع وان كانت حجة حق لا يجوز خلافا فقد خالفوا حجة الحق التي لا يجوز خلافها وان لم تكن حجة ولا اجماعا (١) فالايهام بايرادها لا يجوز وقدرونا خلافاً ذلك عن الصحابة كأروينا من طريق عبد الرزاق عن ابن جريج أخبرني ابن طاوس عن أبيه أنه قال في قضاء معاذ بن جبل باليمن بين أهلها قضى أنه أيا رجل وهب أرضا على أنك تسمع وتطيع فسمع له وأطاع فهي للموهوبة له : وأيا رجل وهب كذا وكذا إلى أجل ثم رجع إليه فهو للواهب إذا جاء الأجل وأما رجل وهب أرضا ولم يشترط فهي للموهوبة له . وبه إلى عبد الرزاق عن معمر قال : كان الحسن البصري يقول : لا يعاد في الهبة . وبه إلى معمر عن ابن طاوس عن أبيه قال : لا يعود إلى رجل في الهبة فهذا معاذ والحسن . وطاوس يقولون بقولنا سواء سواء ، وقالوا : إنما خصصنا ذوى الرحم المحرمة (٢) لأن الهبة لهم بحرى الصدقة وبين الزوجين لقول النبي ﷺ : « وان المسلم إذا اتفق على أهله فقة محتسبها فهي له صدقة » قالوا : ولا خلاف في أنه لا يرجع في الصدقة . قال على : قلنا لهم : والهبة لغير ذوى الرحم ولغير الزوجة أيضا صدقة لأن الله تعالى يقول : (ولا تنسوا الفضل بينكم) ، وروينا من طريق ابن أبي شبة نا عباد بن العوام عن أبي مالك الأشجعي عز ربي بن خراش عز حذيفة أن رسول الله ﷺ قال : « كل معروف صدقة ، فماذا في غايه الصحة فصح أن كل هبة لمسلم فهي صدقة فإذا صدح اجماع عندهم على أن لا يرجع في الصدقة فهم أصحاب قياس بوعهم فها قالوا الهبة على الصدقة فهي أشبه شيء بها . ولكنهم لا يحسنون قياسا ولا يتبعون نصا . »

قال أبو محمد : فإذا تبطل كل ما هو به فالحجة لقولنا هو قول الله تعالى : (أو فوا بالعقود) وقوله تعالى : (ولا تبطلوا أعمالكم) فهذا موضع الاحتجاج بهاتين الآيتين لأحيت احتجوا بها حيث يفت السنة أنه لا مدخل له فيها ونسوا احتجاجهم بالمسلمين عند شروطهم . وبأيضا ما روينا من طريق البخاري نا مسلم بن إبراهيم نا هشام هو الدستوائي وشعبة قال جميعا نا قتادة عن سعيد بن المسيب عن ابن عباس قال رسول الله ﷺ : « العائد في هبته كالعائد في قبته » . ومن طريق البخاري نا عبد الرحمن بن المبارك نا عبد الوارث هو ابن سعيد التنوير نا أبو ب السخيت نا في عن عكرمة عن ابن عباس قال : « قال رسول الله ﷺ ليس لنا مثل السوء الذي يعود في هبته كالكلب يرجع في قبته ، ومن طريق أحمد بن شعيب نا عبد الرحمن بن محمد بن سلام نا إسحاق الأزرق نا الحسين الملقب نا عمرو بن شعيب نا طاوس عن ابن عباس وابن عمر قالوا قال رسول الله ﷺ : « لا يحل لأحد يعطى العطية فيرجع فيها »

(١) في نسخة رقم ١٤ وان لم يكن اجماعا ولا حجة (٢) في نسخة رقم ١٤ ذى الرحم المحرمة

الا والدي يعطى ولده ومثل الذى يعطى العطية فيرجع فيها كالكلب أكل حتى اذا شبع قام ثم عاد فرجع في فيه ، فهذه الآثار الثابتة التى لا يحل خلافها ولا الخروج عنها ومن طريق زيد بن أسلم عن أبيه عن عمر بن الخطاب قال رسول الله ﷺ : « مثل الذى يعود فى صدقة مثله كمثل الكلب يعود فى فيه » .

قال أبو محمد : الحكم فى العائد فى فيه ، وفى العائد فى صدقة سواء على لسان رسول الله ﷺ والمفرق بينهما مخطئ ، والعجب كله قولهم انما شبهه بالكلب يعود فى فيه والكلب ليس ذلك عليه حراما فهذا مثله ، فبيئنا لهم هذا المثل الذى أبا حرا لا قسمه الدخول فيه والنبي ﷺ يغير أنه مثل السوء فكيف وقد جاء الخبر الصحيح أنه (١) كالعائد فى فيه والقى . لا يمنع كونه حراما من جوارحه وهذا منك الاسلام جهارا . ومن العجائب أيضا قولهم أن قول النبي ﷺ : لا يحل لاحد يعطى العطية فيرجع فيها الا والدا يعطى واده ، انه عليه السلام أراد بذلك اذا احتاج الوالد فأخذت فته .

قال أبو محمد : الكذب على رسول الله ﷺ عديم سهل خفيف وهل فهم أحد قط من هذا الكلام هذا المعنى وقد علم الجميع أن الأب اذا احتاج لم يكن حقه فى أعطى ولده دون سائر ماله الذى لم يعطه أباه ونعوذ بالله من الخذلان . وأما جعلنا للجد وللأم الرجوع فيما أعطيا لابن الابن والابن عموما لقول الله تعالى : (يا بنى آدم) وقال تعالى : (كما أخرج أبويكم من الجنة) فجعل تعالى الجد والجدة أبوين والأم والدة تقع على الجنس وهى فيه اسم الوالد وبالله تعالى التوفيق . وأما المالكين فانهم احتجوا بما رويانا من طريق ابن الجهم نا إبراهيم الحرقى نا محمد بن عبد الملك - هو ابن أبى الشوارب - نا عبد الرزاق نا معمر عن أيوب عن أنس قال : كتب عمر بن الخطاب يعتصر الرجل من ولده ما أعطاه مالم يمت أو يستهلك أو يقع فيه دين . ومن طريق ابن الجهم نا اسماعيل بن اسحاق نا القاضي نا أبو ثابت المدني نا ابن وهب نا ابن لحيعة عن يزيد بن أبي حبيب أن موسى بن سعد حدثنا أن سعدا مولى الزبير نحل ابنته جارية فلما تزوجت أراد أن يجاعها فقضى عمر بن الخطاب أن الوالد يعتصر ما دام يرى ماله مالم يمت صاحبا فقتع في ميراث أو تكون امرأة تسكح ثم تلاه عثمان على ذلك (٣) . وروينا من طريق عبد الرزاق عن معمر عن الزهرى أن رجلا وهب لابنه فاقه فرجع فيها فرفع ذلك الى عمر بن الخطاب فردها عليه بعينها وجعل تمامها لابنه فلما : فهذا عمل عمر . وعثمان بحضرة الصحابة

(١) فى النسخة رقم ١٤ بأنه (٢) فى النسخة رقم ١٦ لهذا (٣) فى النسخة رقم ١٤ بمثل ذلك

رضى الله عنهم *

قَالَ أَبُو جَمَّةٍ : وقد ذكرنا عن عمر . وابنه باصح من هذا السند رجوع المرء فيما وهب ما لم يشب الا انى ربح * وعن عثمان مثله فا الذى جعل هذه الرواية أولى من تلك ؟ فكيف وقد خالفوا هذه أيضا لانهم يقولون : انما للاب الارتجاع فى ذلك فى صحته فقط وليس هذا فيما روى عن عمر . وعثمان ، ويقولون : ليس للاب الارتجاع فيما وهب ابنة الله تعالى ، وليس هذا فيما روى عن عمر . وعثمان وحاشا لهما أن يجزأ به لغير الله تعالى واذا لم تكن لله فهى للشيطان فعمل قول أبى حنيفة . ومالك لاحقة لهما أصلا ومخالفا لكل ما أظهروا انهم تعلقوا به عن الصحابة رضى الله عنهم *

١٦٣٠ مَسْأَلَةٌ فان تغيرت الهبة عند الولد حتى يسقط (١) عنها الاسم أخرجت عن ملكه أو مات أو سارت لا يحل تملكها (٢) فلا رجوع للاب فيه لانها اذا تغيرت فهى غير ما جعل (٣) له النبى ﷺ الرجوع فيه واذا خرجت عن ملكه أو مات فلا رجوع له على من لم يجعل له النبى ﷺ الرجوع عليه واذا بطل تملكها فلا تملك للاب فيها أصلا وبالله تعالى التوفيق *

١٦٣١ مَسْأَلَةٌ ولا تنفذ هبة ولا صدقة لاحد الا فيما أبقر له ولعاليه غنى فان أعطى ما لا يبقى لنفسه وعياله بعده غنى فسخ كله *

برهان ذلك ما رويناه من طريق مسلم نا سعيده نا أبو عوانة عن أبى مالك الاشجعي عن حذيفة قال : قال نبيكم ﷺ : « كل معروف صدقة » ومن طريق أحمد بن شعيب أنا عمرو بن سواد عن ابن وهب أنا يونس عن ابن شهاب نا سعيده بن المسيب أنه سمع أبا هريرة يقول : قال رسول الله ﷺ : « خير الصدقة ما كان عن ظهر غنى وأبدأ بمن تقول » وروينا معناه أيضا من طريق أنس بن مالك عن أبي هريرة عن النبى ﷺ : « ومن طريق أحمد بن شعيب أنا عمرو بن علي نا يحيى بن سعيد القطان نا عمرو بن عثمان سمعت موسى بن طلحة بن عبيد الله أن حكيم بن حزام حدثه « أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : أفضل الصدقة ما كان عن ظهر غنى » فاذ كل معروف صدقة وأفضل الصدقة وخيرها ما كان عن ظهر غنى فلا شك وبالضرورة أن ما زاد فى الصدقة ونقص من الخير والأفضل فلا أجر فيه ولا خير فيه ولا فضل فيه وانه باطل واذا كان باطلا فهو أكل مال بالباطل فهذا محرم (٤) بنص القرآن * ومن طريق يحيى بن سعيد القطان عن محمد بن عجلان حدثني سعيد المقرئ عن أبى هريرة أن رسول الله

(١) فى نسخة رقم ١٦ حتى سقط (٢) فى النسخة رقم ١٦ تملكها (٣) فى النسخة رقم ١٦ غير النبى
جل (٤) فى النسخة رقم ١٦ فهو حرام

ﷺ قال : تصدق فقال رجل : يا رسول الله عندي دينار قال : تصدق به على نفسك قال : عندي آخر قال : تصدق به على زوجتك قال : عندي آخر قال : تصدق به على وليك قال : عندي آخر قال : تصدق به على خادمك قال : عندي آخر قال : أنت أبصره . ومن طريق مسلم ناقتية بن سعيد نااليت - هو ابن سعد - عن أنى الزبير عن جابر قال : أعتق رجل من بنى عنزة عبدا له عن دير قال له رسول الله ﷺ : وألك مال غيره ؟ قال : لا قال : من يشتريه منى فاشتره نعيم بن عبدالله بن النحام بثمانمائة درهم فدفعها اليه ثم قال له رسول الله ﷺ : ابدأ بنفسك تصدق عليها فان فضل شيء فلاهلك فان فضل عن أهلك شيء فلذى قربانك فان فضل عن ذى قربانك شيء فهكنا وهكذا . ومن طريق مسلم ناأبو الطاهر - هو أحد بن عمرو بن السرح أخبرني ابن وهب أخبرني يونس عن ابن شهاب أخبرني عبدالرحمن بن كعب بن مالك سمعت أنى يقول : قد كر الحديث في تحفه عن تبوك قال : قلت : يا رسول الله ان من توبى ان أنخلع من مالى صدقة الى الله والى رسوله ﷺ قال رسول الله ﷺ : أمسك عليك بعض مالك فهو خير لك فمات : انى أمسك سهمى الذى بخير . ومن طريق أحد بن شعيب أنا عبيد الله ابن سعد بن ابراهيم بن عبدالرحمن بن عوف ناأنى وعى سعد : ويعقوب ابنا ابراهيم ابن سعد بن ابراهيم بن عبدالرحمن بن عوف قالاجيما : ناابن أبى ذئب عن محمد بن المنكدر عن جابر بن عبدالله ناأن رجلا أعتق عبدا له يكن له مال غيره فرده عليه رسول الله ﷺ وأبناعه نعيم بن النحام . حدثنا حماد ناعباس ناأصم ناأحمد بن عبد الملك بن أيمن نا بكر ابن حماد نا مسدد نا حماد - هو ابن زيد - عن محمد بن اسحق عن عاصم بن عمر بن قتادة عن محمود بن لبيد عن جابر بن عبدالله ناأن رجلا أتى النبى ﷺ بمثل البيضة من الذهب فقال : يا رسول الله هذه صدقة مازك لى لاغير ما لحظه بها النبى ﷺ فلو أصابه لا وجهه ثم قال : ينطلق أحدكم فينخلع من ماله (١) ثم يصير عال على الناس . حدثنا عبدالله ابن ربيع ناأحمد بن اسحق ناابن الأعرابى ناأحمد بن اسحق ناأسماعيل ناأسمان عن ابن مجلان عن عياض بن عبدالله بن سعد بن أبي سرح أنه سمع أبا سعيد الخدرى يقول : دخل رجل المسجد فأمر النبى ﷺ الناس أن يطرخوا ثيابا فطرخوا فأمره بثوبين ثم حث عليه السلام على الصدقة فجاء فطرح أحد الثوبين فصاح به رسول الله ﷺ خذ ثوبك وهذا رسول الله ﷺ فردد الثوب والتدير . والصدقة بمثل البيضة من الذهب . وصدقة كعب بن مالك بماله كله ولم يحز من ذلك شيئا ، وبين ذلك أيضا قوله عليه الصلاة

(١) فى النسختين : ١٤ «ينخلع ماله»

والسلام : « من عمل عملا ليس عليه أمرنا فهو رد » •

ومن طريق النظر ان كل عقد جمع حراما وحلالا فهو عقد مفسوخ كله لأنه لم ينقصد
كما أمر الله تعالى ولا تميز حلاله من حرامه فهو عقد لم يكن قط صحيحا عمله ، وهذه آثار
متواترة متظاهرة في غاية الصحة (١) والبيان لا يحل لأحد خلافها من طريق أبي هريرة .
وجابر . وحكيم بن حزام . وكعب بن مالك . وأبي سعيد ، وروينا أيضا معناها عن طارق
المخاري عن رسول الله ﷺ صحيحا • ومن البرهان على صحة ذلك من القرآن قول الله تعالى :
(ولا تجعل يدك مغلولة إلى عنقك ولا تبسطها كل البسط فتعند ملوما محسورا) وقوله
تعالى : (وأتواحقه يوم حساده ولا تسرفوا أنه لا يحب المرففين) وقوله تعالى : (وآت
ذا القربى حقّه والمسكين وابن السبيل ولا تبذروا ثمنكم ولا تبرؤا من المذنبين كانوا اخوان
الشياطين) ، وعن قلب هذا من السلف كإروينا من طريق ابن وهب عن يحيى بن أيوب عن
ابن الهادي عن عبد الله بن دينار عن ابن عمر أنه قال لا يه عمر بن الخطاب إلى أن تصدق بماله
كله فقال له عمر : لا تخرج من مالك كله ولكن تصدق وأمسك • ومن طريق ابن الجهم
ثابرهم الحربي نا محمد بن سهل نا عبد الرزاق عن معمر عن الزهري عن عروة بن الزبير قال :
يرد من جف الناحل ما يرد من جف الميت في وصيته • ومن طريق ابن وهب عن يونس
ابن يزيد عن ابن شهاب قل : لا أرى أن تصدق المرء بماله كله لكن تصدق بثلث ماله (٢)
يرد من جف الناحل في حياته ما يرد من جف الميت في وصيته عند موته • ومن طريق
ابن وهب عن ابن أبي الزناد عن أبيه أنه حضر عمر بن عبد العزيز وقد تصدق رجلا من آل
الزبير على بعض ولده بجميع ماله الا شيئا يسيرا فامضى للتصدق عليه الثلث أو نحوه •

قال أبو محمد : لا تعد الثلث ولا أكثر ولا أقل انما هو ما بقي غنى • ومن طريق
ابن وهب عن يونس بن يزيد عن أبي الزناد قال . كل صدقة تصدق بها رجل أو امرأة قد بلغ
لأبأس بعقله وليس عليه دين لا رفا . له به جائزة لأن يكون رجلا أو امرأة لغنى فيتصدق
على بعض ورثته بماله كله دون بعض فإن ذلك يعدم فافترد الولاية من ذلك الشيء بقدر
وأهم فيه ويجوزون السداد على هذا جرى أمر القضاة ، فهو لأمر بن الخطاب . وعروة .
وابن شهاب . وعمر بن عبد العزيز . وأبو الزناد . والقضاة جملة لا يجوزون الصدقة
بجميع المال •

قال علي : والغنى هو ما يقوم بقوت المروأله على الشبع من قوت مثله ويكسوتهم
كذلك وسكناتهم وبمثل حاله من مركبوزى فقط وبالله تعالى التوفيق وهذا يقع عليه (٣)

(١) في المسخر رقم ١٤ في باب الصحة (٢) في المسخر رقم ١٦ بثلثه (٣) في المسخر رقم ١٦ أنه يقع عليه

في اللغة اسم غني لا يستغنى عن الناس فما زاد فهو قروض وسار. وفضل الى الاكثر وما
 قص فليس غني لكنه حاجة (١) وعسرة وضيقة الى أن ينزل الى المسكنة والفاقة والفقر
 والادقاع. والضرورة، نعموا بالله من ذلك ومن فتنة الغنى والمال. فان ذكر المخالف
 قول الله تعالى: (الذين ينفقون أموالهم في سبيل الله) وقوله تعالى: (ويؤثرون على
 أنفسهم ولو كان بهم خصاصة ومن يوق شح نفسه فأولئك هم المفلحون) وقوله تعالى: (والذين
 لا يجدون الا جهنم) ومارويان طريق ابن أبي شيبة عن أبي أسامة عن زائدة عن الأعمش
 عن أبي وائل عن ابن مسعود كان رسول الله ﷺ يأمر بالصدقة فينطلق أحدنا فيحامل
 فيجني. بالمد. ومن طريق أحمد بن شعيب ناقدية بن سعيدنا الليث - هو ابن سعد - عن
 ابن عجلان عن سعيد المقبري عن أبي هريرة قال: قال رسول الله ﷺ: سبق درهم مائة
 ألف كان لرجل درهمان فتصدق أجودهما وانطلق رجل الى عرض ماله فأخذ منها مائة
 ألف فتصدق بها. ومن طريق أحمد بن شعيب أنا عبد الوهاب بن الحكم الرقي عن حجاج
 قال ابن جريج: أخبرني عثمان بن أبي سليمان عن علي - هو ابن عبد الله الباري - عن عبيد
 ابن عمير عن عبد الله بن جش الصنعاني الخثعمي «أن رسول الله ﷺ سئل أي الصدقة
 أفضل؟ قال: جهد المقل». ومن طريق شعبة أخبرني ابن أبي بردة - هو سعيد - قال:
 سمعت أبي يحدث عن أبي موسى عن النبي ﷺ قال: «على كل مسلم صدقة قال: أرايت ان لم
 يجد ما؟ قال: يتمل يده فينقع نفسه ويتصدق» وذكر الحديث. ومن طريق مسلم عن
 أبي كريب ناو كيم عن فضيل بن غزوان عن أبي حازم عن أبي هريرة أن رجلا من الأنصار
 بات به ضيف فلم يكن عنده الا قوته وقوت صبيانه فقال لامرأته نومي الصبي واظفي
 السراج وقرني الضيف ما عندك فنزلت هذه الآية ويؤثرون على أنفسهم ولو كان بهم
 خصاصة. ومن طريق ابن وهب عن يونس بن يزيد عن ابن شهاب بلغنا أن رجلا تصدق
 على أبيه صدقة وهو ماله كله ثم ورثها فقال له رسول الله ﷺ: «هو كله لك حلال»
 ومن طريق ابن الجهم نا محمد بن يونس الكندي نا العلاء بن عمرو نا الحنفى نا أبو اسحق
 الفزاري عن سفیان الثوري عن آدم بن علي عن ابن عمر قال: «كنت عند النبي ﷺ وعنده
 أبو بكر وعليه عباة قد خطها في صدره بخلال اذ هبط عليه جبريل عليه السلام فقال:
 يا رسول الله مالي أرى أبا بكر وعليه عباة قد خطها بخلال؟ قال: يا جبريل انفق على ماله قبل
 الفتح فقال: يا محمد ان الله تعالى يقول لك: اقرأ على أبي بكر الصديق السلام وقل له: اراض
 أنت عنى يا أبا بكر في هرق هذا أم ساخط؟ فقال له النبي ﷺ: ذلك بكى أبو بكر وقال:

يارسول الله أسخط على ربى أئمتن ربى راض ، وكرها ثلاثا . ومن طريق أبى داود
 نافع بن أبى شيبه نا الفضل بن دكين نا هشام بن سعد عن زيد بن أسلم عن أبيه أن عمر
 ابن الخطاب قال : أمرنا رسول الله ﷺ بالصدقة فأبى أبوبكر (١) بماله كله فقال له
 رسول الله ﷺ : ما أبقت لأهلك ؟ قال : أبقت لهم الله ورسوله ، ومن طريق البزار نا
 محمد بن عيسى نا اسحق بن محمد الفروي نا عبيد الله بن عمر عن نافع عن ابن عمر عن عمر قال : دأمرنا
 رسول الله ﷺ بالصدقة فجئت بنصف مالي فقال رسول الله ﷺ : ما أبقت لأهلك قلت :
 مثله قال : وجاد أبو بكر بكل ما عنده (٢) قال : يا أبا بكر ما أبقت لأهلك ؟ قال : الله ورسوله ،
 هذا كل ما يمكن أن يذكره قد قصناه و كله لاحية لهم فشيء منه ، ما موقوف
 الله تعالى : (الذين ينفقون أموالهم في سبيل الله) فلم يقل تعالى أموالهم كلها ، ومن أئق ثلاث
 مرات في سبيل الله وأئق ثلاثة بالعدد كذلك قد أئق أمواله في سبيل الله تعالى كأن من أئق
 درهم في سبيل الله تعالى أو أقل قد أئق ماله في سبيل الله عز وجل لأن بعض ماله وان قل يسمى
 ماله ، ثم بيان ما يجوز اتقاؤه وما لا يجوز في الآيات والأحاديث التي قد تناولا يجوز أن يقال
 ان هذه الآية ناسخة لتلك ومبيحة ليسط يده كل اليسط والتبذير والسرف فيكون من قال
 ذلك كاذبا على الله تعالى ، وأما قوله تعالى : (والذين لا يجدون إلا جدهم) مع قوله عليه
 الصلاة والسلام ائسل من أفضل الصدقة : جهد المقل فإن هذين النصين بينهما ما رويناه
 من طريق أبى داود نا ثاقبة نا الليث بن سعد عن أبى الوير عن يحيى بن جعدة عن أبى هريرة
 أن قال : « يارسول الله أى الصدقة أفضل ؟ قال : جهد المقل وأبدا بمن تقول » فصح أن
 هذه الآية ، وخبر عبيد الله بن حبشي أنما صفى جهده وان كان مقلان المال غير مكثرا اذا أبقى
 لمن يقول غنى ولا بد ، وأما قوله تعالى : (ويؤثرون على أنفسهم ولو كان بهم خصاصة)
 لم يقلوا حجة لهم فيه لأن من به خصاصة وأثر على نفسه فلا يكون ذلك إلا في مجهود
 وهكذا قول وليس فيها أنمباح له تضيق نفسه وأمله والصدقة على من هو أغنى منه .
 وأما حديث ابن مسعود أن أحدهم كان يحامل فيأتى بالمديف تصدقه بهذا حسن وهو أن يكون
 له غنى ولا له ولا فضل عنده فيحمل على ظهره فيصيب مدامعته في غنى فتصدق به وهذا
 كله مبنى على إبداء بمن تقول . وأفضل الصدقة ما أبقى غنى . وردة عليه الصلاة والسلام ما زاد
 على ذلك . وأما حديث أبى هريرة « سبق درهم مائة ألف » فصحيح وهو مبنى على أنه
 كان له غنى وفضل له درهمان قط تصدق بأجودهما وكانت نسبة الدرهم من ماله أكثر
 من نسبة المائة الألف من مال الآخر قط وليس فيه أنه لم يكن له غنى سواهما . وأما حديث

(١) في نسخة رقم ١٤٤ « فبما أبو بكر » (٢) في نسخة رقم ١٦٦ بكل مال عنده

أبي موسى يستعمل يده فينفع نفسه ويتصدق فين كقولنا لا نه عليه السلام بفرد الصدقة دون منفعة نفسه بل يدا بنفسه نفسه هكذا قول . وأما حديث الأنصاري الذي بات به الضيف قدروناه ببيان لائح كإرونا من طريق مسلم نا أبو كريب نا ابن فضيل عن أبيه - هو فضيل بن غزوان عن أبي حازم الأشجعي عن أبي هريرة قال : دعا رجلا إلى رسول الله ﷺ ليضيفه فلم يكن عنده ما لضيفه فقال : ألا رجل يضيف هذا رحمه الله فقام رجل من الأنصار يقال له : أبو طلحة فأنطلق به إلى رحله، ثم ساق الحديث كما رواه جرير . وو كيع عن فضيل بن غزوان فصح أن ذلك الرجل كان أباطلة وهو موسى من مياسير الأنصار، ورونا عن أنس أنه قال : كان أبو طلحة أكثر الأنصار (١) بالمدينة ما لا من نخل، وقد لا يحضر الموسر أكل حاضر فبطل ثقتهم بهذا الخبر . وأما حديث ابن شهاب فيقطع وقدروناه بأحسن من هذا السند يانا كإرونا من طريق محمد ابن الجهم نا أبو الوليد الانطاكي نا الميثم بن جميل نا سفيان عن عمرو بن دينار وحيد الأعرج كلاهما عن أبي بكر بن محمد بن عمرو بن حزم عن عبد الله بن زيد الأنصاري قال : دعا رجلا إلى النبي ﷺ فقال : يا رسول الله إن حاطلي صدقة إلى الله عز وجل ورسوله فأتى أبوه النبي ﷺ فقال : ما كان لنا عيش غير ما فردا عليه يعني على الأب فأتى فورثها - يعني الابن عن أبيه - فهذا أحسن من ذلك السند فيرده عليه السلام تلك الصدقة إلى كان لا عيش لايه الا منها فردا عليه وليس فيه أن الابن لم يكن له غنى غيره وبالله تعالى التوفيق .

وأما حديث أبي بكر رضي الله تعالى عنه ففيه صحيح أصلا لأن إحدى طريقه من رواية هشام بن سعد - وهو ضعيف - والثانية من رواية إسحاق التروى وهو ضعيف عن عبد الله بن عمر العمري الضعيف، ثم لو صح لم يكن لهم فيه حجة لأن الأصل إباحة الصدقة ما لم باتنهي عن تحريمها فكان يكون موافقا لمبدأ الأصل وكان النص الذي قدمنا من القرآن والسنة واردا بالمنع من بعض الصدقة فهو يقيّن لاشك فيه ناسخ لما يهده ومن ادعى في ياتيق أنه ناسخ انمقد نسخ فقد كذب وقفا ما لا علم له به ورام إبطال اليقين بالظن الأفك . وأما الحديث الآخر الذي فيه اتفق على ماله قبل الفتح فلا يحل الاحتجاج به لانه من طريق البلاء بن عمرو الحنفى وهو مالك مطرح ثم التوليد فيه لائح لأن فيه نصا أن ذلك كان بعد الفتح وكان فتح خير قبل الفتح بما بينه كان لا يكرهها من سهمه مال واسع مشهور ومن أخذ بهذه الأحاديث كان قد خالف تلك وهذا لا يحل وكان من أخذ بتلك قد أخذ بهذه ولا بد من تأليف ما صحت من

تلك الأخبار وضم بعضها الى بعض ولا يحل ترك بعضها بعض الا بزيادة أو نسخ أو تخصيص بنص آخره ومن العجب (١) احتجاجهم بالحديث الذى ذكرنا عن ابن عمر اريت أن أتصدق بما لى كله فن العجب الاحتجاج فى الدين بأحلام نائم هذا عجب جدا، وقد سمع عمر أبوه رضى الله عنه تلك الرؤيا فلم يعبا بها فبطل كل ما شغبوا به وبقي كل ما أوردنا بحسبه وبالله تعالى التوفيق هـ

ومن عجائب الدنيا التى لا نظير لها منع المالكين والشافعين من يخدم فى البيوع من أن يتصدق بدينهم لله تعالى أو يعق عبده لله تعالى وهو صاحب الف الف دينار ومائة عبد وقد حضه الله تعالى على فعل الخير ثم يمينون له اذا شهد عند القاضى أن لا يبن فى البيع فاطلة القاضى على ماله وما أدراك ما القاضى أن يعطى جميع ماله لشارع سفيه أولنديه فى غير وجه الله عز وجل ويقي هو وأطفاله وعياله يسألون على الأبواب ويموتون جوعا وبردا واقما كان قط هذا من حكم الله تعالى وما هو الا من حكم الشيطان ونموذ باقة من الخذلان هـ

١٦٣٢ مسألة ولا يحل لاحد أن يهب ولا أن يتصدق على أحد من ولده الا حتى يعطى أو يتصدق على كل واحد منهم بمثل ذلك ولا يحل أن يفضل ذكر ا على أنى ولا أنى على ذكر فان فعل فهو مفسوخ مردود أبدأ ولا بد وانما هذا فى الطوع، واما فى النفقات الواجبات فلا، وكذلك الكسوة الواجبة لكن ينفق على كل امرئ منهم بحسب حاجته وينفق على الفقير منهم دون الثنى ولا يلزمه ما ذكرنا فى ولد الولد ولا فى أمهاتهم ولا فى نسائهم، ولا فى رقيقهم، ولا فى غير ولد بل له أن يفصل بماله كل من أحب فان كان له ولد فأعطاهم ثم ولد له ولد فعليه أن يعطيه كما أعطاهم أو يشركهم (٢) فيما أعطاهم وان تغيرت عين العطية ما لم يمت أحد من فقير ماله لغيره فعلى الأب حينئذ أن يعطى هذا الولد كما أعطى غيره فكل من فعل أعطى بما ترك أبوه من رأس ماله مثل ذلك، وروى ذلك عن جمهور السلف كما رويان من طريق عبد الرزاق عن معمر عن أيوب السخيتاني عن ابن سيرين أن سعد بن عباد قسم ماله بين بنيه فى حياته فولد له بعد ما مات فلقى عمر أبا بكر فقال له : ماتت الليلة من أجل ابن سعد هذا المولود لم يترك له شيء فقال ابو بكر (٣) : وانا والله قاطق بنالى قيس بن سعد نكلمه فى أخيه فأتيته فكلمتها (٤) فقال قيس : أما شيء أمضاه سعد فلا أردته ابدأ ولكن أشهد كما أن نصيبى له هـ

قال أبو محمد : قد زاد قيس على حقه وأقر أبى بكر لتلك القسمة دليل على صحة

(١) فى النسخة رقم ١٤ « ومن العجائب » (٢) فى النسخة رقم ١٤ « أو يشركهم » (٣) فى النسخة

رقم ١٦ « قال أبو بكر » (٤) فى النسخة رقم ١٤ « ما أتيتكم كما »

اعتدالها ومن طريق عبدالرزاق عن ابن جريج أخبرني ابن أبي مليكة أن القاسم بن محمد أخبره أن أبا بكر الصديق قال لما تشبه أم المؤمنين: يا بنية أتى تخلك نخلا من خير وأنى أخاف أن أكون آثر لك على ولدى وأتلكم تكونى احتزته فريده على ولدى فقالت: يا أبتاه لو كانت لى خير بمجداهما ذهابا لردتها . ومن طريق محمد بن أحمد بن الجهم أنا إبراهيم الحربى ناؤمل برهشام ناسماعيل بن إبراهيم . هو ابن عتبة - عن يزين حكيم عن أبيه حكيم بن معاوية عن أبيه معاوية بن حيدة أن أبا حيدة كان له بنون لمالات أصاغر ولده وكان له مال كثير فجعله لبنى علة واحدة فخرج ابنه معاوية حتى قدم على عثمان بن عفان فأخبره بذلك فغضب عثمان الشيخ بين أن يرده له ماله وبين أن يوزع بينهم فارتد ماله فلما مات تركه إلا كبرا لآخوتهم . وبه إلى إبراهيم الحربى ناؤسى بن اسماعيل ناؤحاد - هو ابن سبعة - عن حيد عن الحسن بن مسلم عن مجاهد قال : من نحل ولدا له (١) تخلدون بنيه فأت فهو ميراث . ومن طريق عبدالرزاق عن معمر عن الزهري عن عروة بن الزبير قال : يرد من حيف الناحل الحى ما يرد من حيف الميت من وصيته . ومن طريق عبدالرزاق ناؤابن جريج ناؤابن طاؤس عن أبيه قال فى الولد : لا يفضل أحد على أحد بشرة النحل باطل هو من عمل الشيطان لاعدل بينهم كبار أو أبهم به ، قال ابن جريج : قلت له : هلك بعض نخلهم ثم مات أبوم قال : لئن نخله مثله من مال أبيه . ومن طريق عبد الرزاق عن زهير بن نافع قال : سألت عطاء بن أبى رباح ؟ فقالت : أردت أن أفضل بعض ولدى فى نخل أنخله فقال : لا وأبى أباء شديدا وقال : سوى بينهم . وبه إلى عبدالرزاق عن ابن جريج قلت لعطاء : ينحل ولده أيسوى بينهم وبين أب وزوجة فقال : لم يذكر إلا الولد لم أسبغ عن النلى عنه غير ذلك .

قال أبو محمد : فؤلاه أبو بكر . وعمر : وعثمان . وقيس بن سعد . وعاتشة أم المؤمنين بحضرة الصحابة رضى الله عنهم لا يعرف لهم منهم مخالف ثم مجاهد . وطاؤس . وعطاء . وعروة . وابن جريج وهو قول النخعي . والشعبي . وشريح . وعبد الله ابن شداد بن الهاد ناؤابن شبرمة . وسفيان الثورى : وأحمد بن حنبل . واسحاق بن راهويه . وأبى سليمان . وجميع أصحابنا ثم اختلفوا فقال شريح . وأحمد . واسحاق البذل أن يعطى الذكر حظين . والأنثى حظا ، وقال غيرهم : بالسوية فى ذلك ، وروينا خلاف ذلك وإجازة تفضل بعض الولد على بعض عن القاسم بن محمد . وريضة . وغيرهما به يقول أبو حنيفة . ومالك . والشافعى ، وكرهه أبو حنيفة وإجازته إن وقع ، وكره مالك أن ينحل بعض

ولده ماله كله ، وذكروا عن الصحابة رضی الله عنهم قصة أبي بكر . وعائشة . وقول عمر من نحل ولدا له . ومن طريق ابن وهب عن ابن طيبة عن بكير بن الأشج عن نافع أن ابن عمر قطع ثلاثة أروس أو أربعة لبعض ولده دون بعض قال بكير : وحدثنى القاسم بن عبد الرحمن الأنصاري أنه كان مع ابن عمر إذ اشترى أرضا من رجل من الأنصار ثم قال له ابن عمر : هذه الأرض لابني وأخذ ثلثه مسكين نخله إياها دون ولده ، قال ابن وهب : وبلغني عن عمرو بن دينار أن عبد الرحمن بن عوف نحل ابنته من أم كلثوم بنت عقبة ابن أبي معيط أربعة آلاف درهم وله ولد من غيرها . وذكروا ما رويناه من طريق ابن وهب عن سعيد ابن أبي أيوب عن بشير بن أبي سعيد عن محمد بن المنكندر أن رسول الله ﷺ قال : « كل ذي مال أحق بماله ، وما نعلم لهم حجة غير هذا » ووجدنا من قال قولنا يتجح بها رويان من طريق مسلم ناجي بن يحيى . وأبو بكر بن أبي شيبة . واسحق بن إبراهيم - هو ابن داود - هو ابن أبي عمر . وقتيبة . ومحمد بن درج . وحرملة بن يحيى . وعبد بن حميد قال يحيى . نا إبراهيم بن سعد وقال ابن أبي شيبة . واسحق . وابن أبي عمر كلهم عن سفیان بن عيينة وقال قتيبة . وابن درج كلاهما عن الليث بن سعد ، وقال حرملة : انا ابن وهب أخبرني يونس وقال عبد الله بن عبد الرزاق أنا معمر ثم اتفق إبراهيم . وسفيان . والليث : ويونس . ومعمر كلهم عن الزهري عن محمد بن الثمان بن بشير . وحيد بن عبد الرحمن بن عوف كلاهما عن الثمان بن بشير قال : أتى بي أبي إلى رسول الله ﷺ قال : اني نحلتي ابني هذا غلاما قال : أكل بريك نحلتي ؟ قال لا : فأردده ، هذا لفظ إبراهيم . ويونس . ومعمر ، وقال سفیان . والليث : أكل ولدك نحلتي ؟ واتخوفا فيا سوى ذلك . ومن طريق مالك عن الزهري عن حميد بن عبد الرحمن بن عوف . ومحمد بن الثمان بن بشير أنهما حدثاه عن الثمان بن بشير أن أباه أتى به النبي ﷺ قال : يا رسول الله اني نحلتي ابني هذا غلاما قال : أكل ولدك نحلتي مثله ؟ قال لا : قال : فأرجعه ، وهكذا رويناه أيضا نضا من طريق الأوزاعي عن الزهري ، وروينا أيضا من طريق جرير . وعبد الله بن المبارك كلاهما عن هشام بن عروة عن أبيه عن الثمان بن بشير . ومن طريق شعبة عن سعد بن إبراهيم عن عروة بن الزبير عن الثمان بن بشير كلهم يقول فيه : « ان رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم قال له : رده أو اردده ، » ومن طريق البخاري نا حميد بن عمر نا أبو عروبة عن حسين - هو ابن عبد الرحمن - عن الشعبي سمعت الثمان بن بشير وهو على المنبر يقول : اعطاني أبي عطية فأتي رسول الله ﷺ قال : يا رسول الله اني أعطيت ابني من عمرة بنت ربيعة عطية فأمرتني أن أشهدك يا رسول الله قال عليه السلام :

اعطيت سائر ولدك مثل هذا ؟ قال : لا قال : فاقوا اقروا عدلوا بين أولادكم فرجع
فرد عطية . هـ ومن طريق مسلم نايجي بن يحيى ناأبو الاحوص عن حسين بن
عبد الرحمن عن الشعبي عن النعمان بن بشير قال : تصدق على أبي يعنى ماله فانطلق إلى أبي
رسول الله ﷺ ليشهده على صدقي فقال رسول الله ﷺ : أفلتك هذا بولدك
كلهم ؟ قال : لا قال : اقروا الله واعدلوا في أولادكم فرجع أبي فرد تلك الصدقة (١) هـ
ومن طريق مسلم نا محمد بن عبد الله بن نمير نا محمد بن بشر نا أبو حيان - هو يحيى بن سعيد
التيبي - عن الشعبي حدثني النعمان بن بشير فذكر هذا الخبر وفيه « أن رسول الله ﷺ (٢)
قال : فلا تشهد على جور » فكانت هذه الآثار متواترة متظاهرة ، الشعبي وعروة بن الزبير
ومحمد بن النعمان ، وحيد بن عبد الرحمن كلهم سمعوا من النعمان ، ورواه عن هؤلاء الخلاء
من الأئمة كلهم متفق على أمر رسول الله ﷺ بفسخ تلك الصدقة والعطية وردعها وبين
بعضهم أنها ردت وأنه عليه الصلاة والسلام أخبر أنها جور والجور لا يحل امضاءه في
دين الله تعالى ولو جاز ذلك لجاز امضاء كل جور وكل ظلم ، وهذا هدم الاسلام جبارا
فوجدنا المخالفين قد عملوا بهذا في هذا (٣) بان قال بعضهم : انهم به جميع ماله قلنا :
سبحان الله في نص الحديث بعض ماله وفي بعض الروايات الثابتة بعض الموهبة من
ماله ، وقال آخرون : روى هذا الخبر داود بن أبي هند عن الشعبي عن النعمان
« أن رسول الله ﷺ قال لبشير : فاشهد على هذا غيبي أيسرك أن يكونوا أولئك في
البر سواء » قال : بلى قال : فلاذا » هـ ورواه المغيرة عن الشعبي عن النعمان وقال
فيه : فاشهد على هذا غيبي هـ قلنا : هذا حجة عليكم لان قوله عليه السلام : « فلاذا »
نهي صحيح كافل عقل ، وقوله عليه الصلاة والسلام : « اشهد على هذا غيبي » لو لم
يأت الا هذا اللفظ لما كان لكم فيه متعلق ، واما وقد روى من هو أجل من المغيرة وداود
ابن أبي هند الزيادة الثابتة التي لا يحل لاحد الخروج عنها من أمره عليه الصلاة والسلام
برد تلك الصدقة والعطية وارتجاعها فصح بهذه الزيادة وباخياره عليه الصلاة والسلام
انه جور ان معنى قوله : أشهد على هذا غيبي إنما هو الوعيد كقول الله تعالى : (٤)
(فان شهدوا فلا تشهد معهم) ليس على اباحة الشهادة على الجور والباطل لكن كما
قال تعالى : (فمن شاء فليؤمن ومن شاء فليكفر) وكقوله تعالى : (اعلموا ما نسئتم)
(وكلموا وستموا قليلا انكم مجرمون) وحاشله عليه السلام أن يبيح لاحد الشهادة على
ما أخبر به هو (٥) أنه جور وان يرضى ولا يرده هذا ما لا يجوز لمسلم ، ويكفي من هذا ان يقول :

(١) الحديث في صحيح مسلم مطولا (٢) في النسبة رقم ١٤ « أنه عليه السلام » (٣) في النسبة
رقم ١٦ « قد تقول لهذا » (٤) في السخر رقم ١٦ كقوله تعالى (٥) في النسبة رقم ١٤ ما يخبر به هو

تلك الطير الصدقة أحق جائزى أم باطل غير جائز؟ ولا حيل إلى قسم ثالث فإن قالوا:
حق جائز أعظموا القرية إذ أخبروا أنه عليه الصلاة والسلام أن يشهد على الحق
وهو الذى أنانا عز ربنا تعالى بقوله تعالى: (ولا يأتى الشهادة إذا مادعوا) وبقوله تعالى:
(ولا يضار كاتب ولا شهيد) وإن قالوا: إنها باطل غير جائز أعظموا القرية إذ أخبروا
أن التى عليه السلام (١) حكم بالباطل واتخذ الجور وأمر بالإشهاد على عقده وكلا القولين
مخرج إلى الكفر بلا مرية ولا بد من أحدهما، وزاد بعضهم ضلالا وفرية فقال:
معنى قوله عليه الصلاة والسلام: «أشهد على هذا غيرى» أى أتى أمامه والإمام لا يشهد
لجميع فريتين، أحدهما الكذب على رسول الله عليه السلام فى حقونه عالم يقل قلبه وأما من
أطلق هذا مقدم من النار، والثانية (٢) قولهم: أن الإمام لا يشهد قد كذبوا (٣)
وأفكروا فى ذلك بل الإمام يشهد لأحد المسلمين المخاطين بأن لا يأبوا إذا دعوا وبقوله
عز وجل: (كونوا أقوامين بالقسط شهداء قولوا على أنفسكم أو الوا الذين والأخريين)
فهذا أمر للامة بلا شك ولا مرية، والعجب من فقه حياء هذا القاتل ومن قوله ومنهجه
أن الإمام إذا شهد عند حاكم من حكامه جازت شهادته فلو لم يكن من شأنه أن يشهد
لما جازت شهادته ثم أى بعضهم بما كان الحرس أولى به فقال: لعل النعمان كان كبيراً ولم يكن
قبض التحل وقاتل هذا المارق نصاب التيوس جهلاً وأما منزوع الحياء والدين لأن
صغر النعمان أشهر من الشمس وأنه ولد بفند الهجرة بلا خلاف عن أحد من أهل العلم
وقد بين ذلك فى حديث أبى حيان عن الشعبي عن النعمان وأنا يومئذ غلام ولا تحلق هذه
اللفظة (٤) على رجل بالغ أصلاً، وقال بعضهم لم يكن التحل ثم إنما كان استشارة وموهوا
برواية شعيب بن أبى حمزة بهذا الخبر عن الزهري فقال فيه عن النعمان تحلى أبى غلاماً
ثم جاء إلى التى عليه السلام قال: أتى نحلته أبى هذا غلاماً فإن أذنت لي أن أجزئه أجزئته
قال أبو محمد: لولا عصى هؤلاء القوم ضلالهم ما تمكن الهوى منهم هذا التحكى
ثم يسمعون فى أول الخبر تحلى أبى غلاماً وفى وسطه يار رسول الله نحلته أبى هذا غلاماً
ويقولون: لم يتم التحل، وقول بشير فإن أذنت لي أن أجزئه أجزئته يقول صحيح وقول
مؤمن لا يعمل إلا ما أباح له رسول الله صلى الله عليه وسلم على ظاهره بلا تأويل نعم
أن أجازاه النبى صلى الله عليه وآله وسلم أجازاه بشير وإن لم يجزه عليه الصلاة والسلام
رده بشير ولم يجزه كما نسله وذكروا أيضاً رواية عبد الله بن عون لهذا الخبر
عن الشعبي عن النعمان بن بشير قال: تحلى أبى غلاماً ثم أتى إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم

(١) فى نسخة رقم ١٦ «عن النبى صلى الله عليه وسلم» (٢) فى نسخة رقم ١٦ «والثاني» (٣) فى نسخة رقم ١٦ «وقد كذبوا» (٤) فى نسخة رقم ١٦ «لا يطلق هذا اللفظ»

ليشهد قال : « أكل ولديك أعطيه هذا » قال : لا قال : أليس تريد منهم البر مثل ما تريد من ذا ؟ قال : بلى قال : فاقبل لأشهد قال ابن عزم : فحدث به ابن سيرين قال : انما صدقنا أنه قال : قاربوا بين أبنائكم .

قال علي : والقول في هذا انه أعظم حجة عليهم لما ذكرنا من أن النبي ﷺ لا يشهد على باطل وهذا باطل اذ لم يستجز عليه السلام أن يشهد عليه ، وهكذا رواية عبد الصمد ابن عبد الوارث عن شعبة عن سعيد لهذا الخبر وفيه لأشد وأما قول ابن سيرين : قاربوا بني أبنائكم فنقطع ثم لو صح لكان حجة لنا عليهم لأنه أمر بالمقاربة ونهى عن خلافها ثم يعينون خلاف المقاربة ولا يجوزون المقاربة في أضل من هؤلاء المحرمين ، والمقاربة هو الاجتهاد (١) في التمديل كما قال تعالى : (ولن تستطيعوا أن تعدلوا بين الناس ولو حرصتم فلا تميلوا كل الميل فتذروها كالميلقة) فصح أن المجتهد في التمديل بين أولاده ان لم يصادف حقيقة التمديل كان مقاربا اذ لم يقدر على أكثر من ذلك . ومن عجائب الدنيا احتجاجهم برواية ميم بن معاوية عن أبي الزبير عن جابر لهذا الخبر قال جابر : قالت امرأة بشير : انجل ابني غلامك هذا واشهد لرسول الله ﷺ فأتى رسول الله ﷺ وذكر (٢) ذلك له قال لرسول الله ﷺ : أهاخرة ؟ قال : نعم قال : فكلهم أعطيه مثل ما أعطيت ؟ قال : لا قال : فليس يصلح هذا الاواني لأشهد الا على حق .

قال أبو جهمر : أف يكون أعجب من احتجاجهم بهذا الخبر وهو أعظم حجة عليهم لأن في أوله ليس يصلح وفي آخره اني لأشهد الا على حق فصح أنه ليس حقا واذ ليس حقا فهو باطل وضلال قال تعالى : (فاذا بعد الحق الا الضلال) فان قالوا : فقد قال عليه الصلاة والسلام : لا يصلح أن يبيع في حديث الشفعة ثم أجزموه اذا أجازوه الشفيع ونهى عليه الصلاة والسلام عن التذر ثم أرجعتموه اذا وقع قلنا : نعم لأن رسول الله ﷺ جعل الخيار للشفيع ان شاء أخذ وان شاء ترك وفي تركه اقرار ذلك البيع فوقتنا عند أمره عليه الصلاة والسلام في ذلك ونهى عليه السلام عن التذر ثم أمر بالوفاة به واخير أنه يستخرج به من البخيل فوقتنا عند أمره فهاون في هذا الباب انه عليه الصلاة والسلام امضاه بعد أن أمره برده ونحن أول سامع ومطيع وذلك ما لا يجدونه أبدا ، واتي بعضهم بما يدقوهى انه ذكر ما روينا من طريق يحيى بن سعيد القطان عن قطرب بن خليفة عن مسلم بن مسيح - هو أبو الضحى - سمعت التيمان بن بشير يقول : ذهب في أبي الى رسول الله ﷺ في شيء أعطانيه : « فقال : ألك ولد غيره » قال : نعم وصف يده أجمع كله كذا الاسويت بينهم .

(١) في التمدد تم ١٤ «موالاجهاد» (٢) في التمدد تم ٤ : «مذكر»

قال أبو محمد : ان من عارض رواية كل من ذكرنا برواية فطر لمخفول وفطر ضعيف ولو لا أن سفيان رواه عن أبي الضحى عن الثعمان ما كان لهم فيه حجة لأن سائر الروايات زائدة حكما ونظرا على هذه الرواية فكيف وقدرونا في حديث فطر هذا من طريق من ان لم يكن فوق يحيى بن سعيد القطان لم يكن دونه - وهو عبد الله بن المبارك - عن فطر عن مسلم بن صبيح سمعت الثعمان بن بشير يخطب يقول : جاءني أبي الرسول الله ﷺ ليشهد علي عطية أعطانيها فقال : هل لك بنون سواء ؟ قال : نعم قال : سويتهم ، فهذا ايجاب للتسوية بينهم ، وقد حمل المالكيون أمره عليه الصلاة والسلام بالتكثير على الفرض بمجرد الأمر وحمل الحنفية أمره عليه الصلاة والسلام بالاعادة من ضحى قبل الامام على الفرض بمجرد الأمر وماز الواهجمون على وجوه السخف معارضة الحق حتى قال بعضهم : هذا كإروى أنه عليه الصلاة والسلام أتى بخمر فقسمه للحر والامة .

قال أبو محمد : أي شبه بين هذا وبين أمره عليه الصلاة والسلام بأن يرد تلك الصدقة والمطية واخباره بأنها جور لوعقلوا ففعل كل ما هو هواه والحمد لله رب العالمين ، واما الخبر : كل ذي مال أحق بالله فصحيح فقد قال تعالى : (وما كان لمؤمن ولا مؤمنة اذا قضى الله ورسوله أمرا ان تكون لهم الخيرة من أمرهم) وقال تعالى : (النبي أول بالآئمين من انفسهم) فالذي حكم بإيجاب الزكاة ففسخ اجر النبي ، وحلوان الكاهن . ويبيع الحر ويبيع أم الولد . ويبيع الر باهو الذي فسخ الصدقة والمطية المفضل فيها بعض الولد على بعض ، ولو انهم اعترضوا انفسهم بهذا الاعتراض في ابطالهم النحل والصدقة التي لم تقبض لكان أصح وأثبت ولكنهم كالسكران يخطون ، واحتج بعضهم بأنه عمل الناس قلنا : عمل الناس القابل عليه الباطل ، وقال أنس : ما عرفنا أدركت الناس عليه الا الصلاة ، وقال بعضهم : لما جازت مضاضة الاخوة جازت مضاضة الاولاد قلنا : هذا حكم ابليس وحلا قلتم لما جاز القودين المرء وأخيه جاز بين المرء وولده ؟ فكان أصح .

قال أبو محمد : وأما ما هو باع الصباية رضى الله عنهم فكله لا حجة لهم فيه لأنه لاحقة في أحد دون رسول الله ﷺ ، ثم حديث أبي بكر قد أوردناه بخلاف ما أوردوه (١) وأما قول عمر . وعثمان . من نحل ولده نحلنا فنحن لم نمنع نحل الولد وانما منعنا المضاضة وليس في كلامهما اباحة المضاضة كما ليس فيه اباحة بيع الحر والخنازير ولا فرق بين قد صبح عنهما المنع منها كأوردنا ، وأما الرواية عن ابن عمر فليس فيها أنه لم ينحل الآخر من قبل ولا يبدل ذلك بل فيها أنه قال نواقد ابني مسكين فصيح أنه لم يكن نحل بعد كأن نحل آخرته

فألقههم وأخرجه عن المسكنة على أنها من طريق ابن أبي عمير هو ساقط ، وكذلك القول في الرواية عن عبد الرحمن هي أيضا متقطعة ثم لوححت فليس فيها علم يسوق قبل ولا بعد بينهم فبطل كل ما تعلقوا به والله تعالى التوفيق .

قال أبو محمد : وأما النفقات الواجبات فهو عليه الصلوات والسلام : اعدوا بين أولادكم إيجاب لأن ينفق على كل واحد ما لا هوام له إلا به من تعدي هذا فمعدل بينهم ، وكذلك هذا القول منه عليه الصلاة والسلام إيجاب التسوية بين الذكر والأنثى وليس هذا من الموارث في شيء . ولكل نص حكمه وليس هذا الحكم في غير الأولاد اذ لم يأت النص إلا فيهم ، وأما ولد الولد فلا خلاف فيهم وقد كان لأصحاب النبي ﷺ بنون بنين وبنونات فلم يوجب عليه الصلاة والسلام إعطائهم ولا المدفونهم ، وإذا مات الولد بعد أن وهبته لأعابة فيها قد صارت لورثته وبطل أمر الأب فيها وأما أن مات الوالد فالتعديل بينهم دين عليه فهو من رأس ماله وبالله تعالى التوفيق .

١٦٣٣ مسألة وجبة جزء مسمى منسوب من الجميع كثلث أو ربع أو نحو ذلك من المشاع والصدقة بمجازة حصة للشريك ولغير الشريك ولغنى والفقير فيما ينقسم وفيما لا ينقسم كالحيوان وغيره ولا فرق ، وهو قول عثمان بن أبي شيبة ومالك . والشافعي . وأحمد . وإسحاق . وأبي ثور . وأبي سليمان . وجميع أصحابهم ، وهو قول إبراهيم النخعي ، وقال أبو حنيفة : لا يجوز هبة المشاع فيما ينقسم ولا الصدقة به لا للشريك ولا لغيره لا على فقير ولا على غنى ويجوز الهبة والصدقة بمشاع لا ينقسم على الفقير والغنى وللشريك ولغيره ، والذي ينقسم عنده الدور والأرضون . والمكبلات . والموزونات . والمعدودات . والمذروعات . والذي لا ينقسم عنده الرأس الواحد من الحيوان . والحمام . والسيف . والقولوة ، والثوب . والطريق ونحو ذلك قال : والأجارة بمشاع بما ينقسم وما لا ينقسم لا يجوز البتة إلا من الشريك وحده ، قال : وروى المشاع الذي ينقسم والذي لا ينقسم لا يجوز البتة إلا من الشريك ولا من غيره ، قال : ويبيع المشاع وأصدقه والوصية بما ينقسم وما لا ينقسم جائز من الشريك وغير الشريك وكذلك حق المشاع فأعجبوا هذه التقاسيم التي لا تنقل ولا الحاق الديانة أصل بالمنع خاصة في شيء من ذلك ولم يختلف عنق أن الهبة والصدقة بشيء واحد بما ينقسم كائة دينار . أو كدار واحدة . أو شئ واحد . أو كطعام أو قطار حديد أو غير ذلك لتنين لا يجوز ، واختلف عنه في الصدقة بذلك على فقيرين أو جهة ذلك لفقيرين فروى عنه في الهبة في الجامع الصغير أنها تجوز للفقيرين وفي الأصل أنها لا تجوز ، والأشهر عنق الصدقة على الفقيرين كذلك

انما يجوز الاقرواية مهمة غير مينة أجل فيها المنع قطع ، وقال محمد بن الحسن : ان وهب دارا لاثنتين بينهما نصفين جاز ذلك فان وهب لاحدهما الثلث وللآخر الثلثين فذهب اليهما معا جاز ذلك فلن دفع الى الواحد ثم الى الآخر لم يجوز ذلك ، ومنع سفيان من هبة المشاع الا أنه أجاز هبة واحد دارا لاثنتين وهبة الاثنتين دارا لواحد ، ومنع ابن شهر مقة هبة المشاع ومن هبوا احدا دارا لاثنتين فصاعدا وأجاز هبة اثنتين دارا لواحد .

قال ابو محمد : وما نعلم لهم شغبا وهو ان قالوا : قبض المشاع لا يمكن فقلنا لهم : كذب بل هو ممكن وهبك انه غير ممكن فلم أجزتم بيعه والبيع عندكم يحتاج فيه الى القبض ولم أجزتم اصدقه والصدقة واجب فيه الا قباض قال الله تعالى : (وآتوا النساء صدقاتهن نحلة) وقال تعالى : (ولا يحل لكم أن تأخذوا مما آتيتموهن شيئا) ولم أجزتم الوصية به . ولم أجزتم اجاره للمشاع من الشريك ومنعتم الرهن فيه من الشريك . ومنعتم الهبة من الشريك ، وأقرب ذلك لم أجزتم هبة المشاع فيما لا ينقسم والملة واحدة فهل في التلاعب السخافة أكثر من هذا ؟ وهو ايضا بالرواية التي ذكرنا قبل من قول أبي بكر لعائشة أم المؤمنين رضي الله عنها : اني كنت نخلتك جادعشرين وسقما من مال النخلة فلو كنت جديتوا احذر نخل كان لك ، هذا دليل على المنع من هبة المشاع .

قال ابو محمد : هذا عظيم جدا وقاتش القبح لوجوه ، أولها انه لاحقة في قول أحد دون رسول الله ﷺ ، وثانيها انه كقوله لأبي بكر . وعائشة رضي الله عنهما قد خالفتوهما (١) فيها كقول أبي بكر . وغيره من الصحابة رضي الله عنهم في الزكاة ان لم تكن بنت غنص فان لبون ذكر وكثر كالتضحية وهو غنى . وكسايام عائشة أيام التشريق . وثالثها : لاصيام لم لم يبيت من الليل وغير ذلك كثير جدا . وثالثها ان هذا الخبر قد اوردناه بخلاف هذه القصة . ورابعها ان اللفظ الذي احتجوا به بخلاف لقولهم جهارا بل فيها جازية جزء من المشاع لثنية لأنه نخلها جدادعشرين وسقما من ماله بالعامة ولا يخلو ذلك ضرورة من أحد وجهين اما ان يكون نخلها من تلك النخل ما تجدها عشرين وسقا أو نخلها عشرين وسقا مجدودة فهي اما عدة بأن ينخلها ذلك وهذا هو الاظهر وأما انه نخلها وأبني لها ذلك المقدار وهو مجهول (٢) القدر والعدد والعين في مشاع فرأياهما محضرة الصحابة جائزا ولا يخالف لهما منهم ولم يطله أبو بكر لذلك فكذبوا في قولهم صراحا وانما أبطله أبو بكر بنص قوله لأنها لم تحزم قطع ولو جددته وحازته لكان ناقدا فمادحة عليه هو صدق رسول الله ﷺ والحياء من الايمان فسقط كل ما هو به وبه قال تعالى الحمد

(١) في النسخة رقم ١٦ خالفتوهما وليس بصواب (٢) في النسخة رقم ١٤ وهذا مجهول

قال أبو محمد : فمدنا إلى قولنا فوجدنا الله تعالى قد حض على الصدقة وقيل الخير والفضل وكانت الهبة قبل غير وقد علم عز وجل أن في أموال المحضوين على الهبة والصدقة مشاعا وغير مشاع فلو كان تعالى لم يسع لهم الصدقة والحق في المشاع ليس لهم ولما كتبه عنهم ومن حرم عن الله تعالى أو أوجب ما لم ينص الله عز وجل على تحريمه وإيجابه على لسان رسوله ﷺ الأمور بالتبليغ . والبيان فقد كذب على الله تعالى وأقرى عليه وهذا عظيم جدا فصح قينا أن هبة المشاع والصدقة به وإجازته ورهته جائز كل ذلك فيما ينقسم ومالا ينقسم لشريك وغيره لغنى ولفقير وما كان ذلك نسياء ومن طريق ابن أبي شيبة وأبو كريمة وأبو شريك عن إبراهيم بن المهاجر عن عيسى بن أبي حازم : قال : أورد رجل رسول الله ﷺ بكنيسة من الفسحة فقال : يا رسول الله هبالي فإنا أهل بيت نعالج الشعر قال عليه الصلاة والسلام : نصيب منها لك . وهم يحتجون بالمرسل ورواية شريك وإبراهيم بن المهاجر فأصر فهم عن هذا الخبر ؟ وقد صرح عن أسماء بنت أبي بكر الصديق أنها قالت للقاسم بن محمد بن أبي بكر ولعبد الله بن محمد بن عبد الرحمن بن أبي بكر : أتى يورث عن أختي عائشة مالا بالنابة وقد أعطاني معاوية بهامة الفسحة لئلا ينهالما برثا من أم المؤمنين شيئا إنما ورثا أسماء . وعبد الله بن عبد الرحمن بن أبي بكر فهذه معة لثنين مكثرين مشاعا فقل أحمارض الله تعالى عنها محضرة الصحابة رض الله عنهم ولا يعرف لها منهم خلف ، وصدقات الصحابة على بنهم وبنو بنهم بنو أولادهم أشهر من الشمس صدقة أو هبة لا غشياء بمشاع . وروينا من طريق محمد بن إسحاق عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أنه كرهة حنين وطلب موازن عيالهم وإبائهم قال رسول الله ﷺ : وما كان لي ولبنى عبد المطلب فهو لكم قال المهاجرون والأنصار : وما كان لنا فهو لرسول الله ﷺ ، وذكر الحديث ، فهذه هبة مشاعوم يحتجون بهذه الطريق إذا راقت تقليدوم . والخبر الذي رويناه من طريق مسلم نايجي بن يحيى قال : أنا أبو حنيفة عن أبي الزبير عن جابر قال : « بعثنا رسول الله ﷺ وأمر علينا بأبي عبيدة ثقي عيرا لقرش وزودنا جرابا من تمر لم يحد لنا غيره فكان أبو عبيدة يعطينا تمر تمر . فهذه عطية تمر مشاعة والحجة قوم بما رويناه من طريق مسلم ناخلف بن هشام ناحامد بن زيد عن غيلان بن جرير عن أبي بردة بن أبي موسى الأشعري عن أبيه أنه أتيت النبي ﷺ في تمر من الأشعرين فاستحمله فأمرنا بثلاث خود غرا القرى . وذكر الخبر فهذه هبة مشاع لم ينقسم . وأما من النظر فليس إلا ملك صحيح ثم تصرف فيما أصح الملك فيملاز يد فذلك الموهوب له والمصدق عليه بالجزء المشاع فأملاكة الواهب والمصدق ولا فرق البتة تصرف

الموهوب له . والمتصدق . والمكترى كما يتصرف فيه الواهب . والمتصدق . والمكترى
ووكلاؤهم ولا فرق وتكون يد المرتن عليه كأي عليه يد الرامن ووكيله ولا فرق وهذا
لا يختص لهم منه أصلا وبالله تعالى التوفيق *

١٦٣٤ **مسألة** وأما إذا أعطى شيئا غير معين من جملة أو عدد كذلك
أودعنا كذلك أو وزنا كذلك أو كيلا كذلك فهو باطل لا يجوز مثل أن يعطى درهما
من هذه الدراهم أو دابة من هذه الدواب أو خمسة دنانير من هذه الدنانير أو رطلا من
هذا الدقيق أو صاعا من هذا التمر أو ذراعا من هذا الثوب وهكذا في كل شيء والصدقة
بكل هذا والهبة والاصداق والبيع . والرهن والاجارة باطل كل ذلك سواء فيما
اختلفت أبعاضه أو لم تختلف لا لشريك ولا لغيره لالغى ولا لفقير لأنه لم يقع الهبة
ولا الصدقة ولا الاصداق ولا الرهن ولا الاجارة على شيء . أبانه عن ملكه أو أوقع
فيه حكم الرهن أو الاجارة فاذ ذلك كذلك فلم يخرج شيء من تلك الجملة عن ملكه ولا
أوقع فيه حكما فلا شيء في ذلك وهذا هو أكل المال بالباطل وهذا خلاف ما تقدم لان
الجزء المسمى متيقن انه لا جزء الا وفيه حظ للمشتري أو المصدق أو الموهوب له أو المتصدق
عليه أو المرتن أو المستأجره روينا من طريق عبد الرزاق عن معمر سألت الزهري عن
الرجل يكون شريكا ليه فيقول له أبوه : لك مائة دينار من المال الذي بيني وبينك فقال
الزهري : نعمى أبو بكر . وعمر أنه لا يجوز حتى يجوز من المال ويوزله هو بهالى معمر عن سماك
ابن الفضل كتب عمر بن عبد العزيز انه لا يجوز من التحل الا ما أفرد . وعزل وأعلم *

١٦٣٥ **مسألة** ومن أعطى شيئا من غير مسألة فحرض عليه قبوله وله أن يبه
بمذالك انشاء للنيو حبه له وهكذا القول في الصدقة والهبة وسائر وجوه النفع .
برهان ذلك ما رويناه من طريق البزار نا ابراهيم بن شعيب الجوهري ناسفان بن عينة
عن الزهري عن السائب بن يزيد عن حبيب بن عبد العزيز عن ابن الساعدي عن عمر
ابن الخطاب قال : قال رسول الله ﷺ : ما أتاك من هذا المال من غير مسألة ولا اشراف
ففس قلبه ، لا تعلم حديثا رواه أربعة من الصحابة ففسق بعضهم عن بعض الا هذا .
ومن طريق مسلم نا أبو الطاهر نا ابن وهب نا أخير بن عمرو بن الحارث عن ابن شهاب عن
سالم بن عبد الله بن عمر عن أبيه أن رسول الله ﷺ كان يعطى عمر العطاء فيقول له
عمر : يا رسول الله اعطه أقراليه منى قال رسول الله ﷺ : خذه فتموله أو تصدق به
وما جاءك من هذا المال وأنت غير مشرف ولا سائل فخذوه مالا فلا تبغض نفسك ، قال سالم :
فمن أجل ذلك كان ابن عمر لا يسأل أحدا شيئا ولا يرد شيئا أعطيه ، نا أحمد بن محمد بن

الجسور ناأحمد بن الفضل بن بهرام الدينوري نا محمد بن جرير الطبري نا الفضل بن الصباح نا عبد الله بن يزيد نا سعيد بن أبي أيوب عن أبي الأسود عن بكير بن عبد الله بن الأشج عن بسر ابن سعيد عن خالد بن عدي الجعفي « أن رسول الله ﷺ قال : من جاء من أخيه معروف فليقبله ولا يردّه فإنا ما هوروزق ساقه الله إليه » فهذا آثار متواترة لا يسع أحدا الخروج عنها وأخذ بذلك من الصحابة ابن عمر كاذكرنا (١) آثارا وبه عمر بن الخطاب كمارونا من طريق أحمد بن شعيب أنا عمرو بن منصور واسحاق بن منصور كلاهما عن الحكم بن نافع - هو أبو الهيثم - نا شعيب - هو ابن أبي حمزة - عن الزهري أخبرني السائب بن يزيد أن حريطب بن عبد المزمى أخبره أن عبد الله بن الساعدى أخبره أن عمر بن الخطاب قال في خلافة : ألم أحدث انك تلي من أعمال الناس أعمالا فإذا أعطيت العمالة كرهتها قلت : إن لي أفراسا وعبدا وأنا بخير فأريد أن تكون عمالتي صدقة على المسلمين قال له عمر : فلا تفعل ثم ذكر له خبره مع النبي ﷺ نحو ما ذكرناه ، فهذا عمر ينهى عن رد ما أعطى المرء . ومن طريق حماد بن سلمة ، نا ثابت البناني عن أبي زافع عن أبي هريرة قال : ما أحدىدي الى هدية الا قبلتها فإما ان أسأل فلم أكن لأسأل . ومن طريق الحاجب بن المنهال نا مهدي ابن ميمون نا واصل مولى أبي عيينة عن صاحب لهان أبا البرداء قال : من آتاه الله عز وجل من هذا المال شيئا من غير مسألة ولا اشراف فليأكله وليتموله . ومن طريق الحاجب ابن المنهال نا عبد الله بن داود - هو الخري - عن الأعمش عن حبيب بن أبي ثابت قال : رأيت هدايا المختار تأتي ابن عباس وابن عمر فيقبلانها . ومن طريق محمد بن المثنى نا أبو عاصم الضحاك بن محمد عن سفيان الثوري عن منصور بن المعتمر عن إبراهيم النخعي قال : خذ من السلطان ما أعطاك .

قال أبو محمد : هذان من طريق الأثر واما من طريق النظر فانه لا يخلو من أعطاه سلطان أو غير سلطان كاتمان كان من بر أو ظالم من أحد ثلاثة أوجه لا رابع لها اما ان يوقن المعطى ان الذي أعطى (٢) حرام واما ان يوقن انه حلال واما ان يشك فلا يدري أحلال هو أم حرام ؟ ثم ينقسم هذا القسم ثلاثة أقسام اما ان يكون أغلب ظنه (٣) انه حرام أو يكون أغلب ظنه انه حلال واما ان يكون كلا الأمرين ممكنا على السواء فان كان موقفانه حرام وظلم وغصب فانزده فهو فاسق عاص لله تعالى ظالم لأنه يمين به ظالم على الاثم والعدوان بإبقائه عنده ولا يمين على البر والتقوى في انزاعه منه وقد نهى الله تعالى عن ذلك وأمره بخلاف ما فعل بقوله تعالى : (ولما نوا على البر والتقوى ولا تما نوا على الاثم والعدوان)

(١) في نسخة رقم ١٤ كما وردنا (٢) في نسخة رقم ١٦ على (٣) في نسخة رقم ١٦ على

ثم لا يخلو من أن يكون (١) يعرف صاحبه الذي أخذ منه بغير حق أو لا يعرفه فإن كان يعرفه فهذا زاد فسقه وتضاعف ظلمه وأتى كبيرة من الكبار وصار أظلم من ذلك الظالم لأنه قدر على رد المظلمة إلى صاحبها وعلى إزالة التها عن الظالم فلم يفعل بل أعان الظالم وأيده وقواه وأعان على المظالم وإن كان لا يعرف صاحبه فكل مال لا يعرف (٢) صاحبه فهو في مصالح المسلمين فالقول في هذا القسم كالقول في الذي قبله سواء سواء أذ منع المساكين والفقراء والضعفاء حقهم وأعان على هلاكهم وقوى الظالم بما لا يحل له وهذا عظيم جدا فعوذ بالله منه ، فإن كان يوقن أنه حلال فإن الذي أعطاه مكتسب بذلك حسنات جملة بلا شك فهو في رده عليه ما أعطاه غير ناصح له إذ منعه الحسنات الكثيرة وقد قال رسول الله ﷺ : « الدين النصيحة الدين النصيحة فهو لرسوله ولكتابه ولأئمة المسلمين وعامتهم ، فمن لم ينصح لأخيه المسلم في دينه فقد عصى الله عز وجل في ذلك ولعله أن يردده لا يحضر المردود عليه بنية أخرى في بذله فيكون قد حرمه الأجر وصعد عن سبيل الخير وإن كان لا يدري أحلال هو أم حرام ؟ فهذه صفة كل ما يتعامل به الناس إلا في اليسير الذي يوقن فيه أنه حلال أو أنه حرام فلو حرم أخذ هذا لحرمت المعاملات كلها إلا في النادر القليل جدا وقد كان على عهد رسول الله ﷺ سرقات ومعاملات فاسدة غير مشهورة فاحرم عليه الصلاة والسلام قط من أجل ذلك أخذ مال يتعامل به الناس إلا أن قومًا من أهل الورع اتهموا بالاغلب عديم إتهامها كان من هذا القسم فهو داخل في باب وجوب النصيحة بأخذه فإن طابت نفسه عليه لحسن وإن اتهاه فليصدق به فيؤجر على كل حال فهذا برهان ظاهر لا يخفى . وبرهان آخر وهو أن الجهل المفرط والعمل في الدين بغير علم أن يكون المرء يستسهل بلامؤنة أخذ مال زيد في بيع يبيعه منه أو في إجارة يؤجر نفسه في عمل يعمل له ثم يتجنب أخذ مال ذلك الزيد نفسه إذا أعطاه المله طيب النفس به فهذا عجب عجيب لا مدخل له في الورع أصلا لأنه إن كان يتقى كون ذلك المال خبيثا فقد أخذه في البيع والإجارة فهذا يكاد يكون رياء مشوبا بجهل ، فإن قيل : يكره المرء أخذه قيل : هذا خلاف فعل رسول الله ﷺ والرجة عن سنته فعوذ بالله من هذا كيار وينا من طريق البخاري ما يحمد بن بشر نا محمد ابن أبي عدي عن شعبة عن سليمان هو الأعمش - عن أبي حازم عن أبي هريرة عن النبي ﷺ قال : « لودعيت إلى ذراع أو كراع لأجبت ولو أهدى إلى ذراع أو كراع لقبات » ومن رغب عن سنته فإو حق لخير صرح أنه عليه الصلاة والسلام قال : « من رغب عن سنتي فليس مني » .

(١) في النسخة رقم ١٦ لا يخلو ما أن يكون (٢) في النسخة رقم ١٦ « فكل مالا يعرفه »

قال ابو محمد: وكان مالك . والشافعي لا يردان ما أعطيا ولا يسألان أحدا شيئا، فان احتج المخالف بحديث الصعب بن جثامة ، اذ أهدى الى النبي ﷺ حمار وحش فرده عليه وقال : انالم نرده عليك الا أناحره ، وبناروينا من طريق عبد الرزاق أنا معمر عن ابن جحلان عن سعيد المقبري عن أبي هريرة ، أن النبي ﷺ قال : لقد هممت أن لأقبل هبة الإمن قرشي أو أنصاري أو ثقيفي أو دوسي ، ومن طريق أبي داود نا محمد ابن عمرو الرازي ناسلة بن الفضل نا محمد بن إسحق عن سعيد بن أبي سعيد المقبري عن أبيه عن أبي هريرة قال : قال رسول الله ﷺ : « وأيم الله لأقبل بعد يومى هذان أحد هدية إلا أن يكون من مهاجرى قرشي أو أنصاري أو ثقيفي أو دوسي ، » وبما روينا ه من طريق البخارى نا محمد بن يوسف نا الأوزاعي عن الزهري عن سعيد بن المسيب . وعروة ابن الزبير أن حكيم بن حزام قال : « سألت رسول الله ﷺ فأعطانى ثم سأك فأعطانى ثم قال : يا حكيم ان هذا المال خضرة حلوة فمن أخذه بسخاوة نفس يورثه فيه ومن أخذه باشراف نفس لم يورثه فيه وكان كالدنى يأكل ولا يشبع واليد العليا خير من اليد السفلى ، قال حكيم : « قلت : يا رسول الله الذى يملك بالحق لأأرزا بملك أحدا شيئا حتى أفرق الدنيا ، فكان أبو بكر يدعو حكيماً ليعطيه العطاء فيأبى أن يقبل منه شيئا ثم أن عمر دعاه ليعطيه فابى أن يقبل منه شيئا فقال عمر : يا معشر المسلمين انى أعرض عليه حقه الذى قسمه الله من هذا الذى فى أبى أن يأخذه ظمراً حكيم أحد من الناس شيئا بعد رسول الله ﷺ حتى توفى ، » وبناروينا من طريق أبي ذر أنه قال للاحتف بن قيس وقد سأله الأحف عن العطاء ؟ فقال له أبوزر : خذه فان فيه اليوم معونة فإذا كان ثمتا لديك فلا تأخذه ، فكل هذا لاحجة لهم فيه ، أما حديث لقد هممت أن لأقبل هبة فان سعيد بن أبي سعيد لا يخطوا ما أن يكون (١) سمعته من أبي هريرة أولم يسمعه فان كان لم يسمعه فهو منقطع وان كان سمعه قائما فيه انه عليه السلام هم بذلك لانه أهذه (٢) وهو موافق لمعهود الأصل لان الأصل كان أن المعطى غير (٣) ان شاء قبل وان شاء رد . وحديث عمر رضى الله عنه واردا باطل الحال الأول ولا شك في ذلك حين أمره عليه الصلاة والسلام بقبول ما جاء من المالم من غير مسألة لاشراف نفس فصح أن هذا الم قدصح نسخته يقين لامرية في فن ادعى أن الموق نسخته قد عاد ونسخ الناس قد ادعى الباطل وما لا علم له به وحاش لله من جواز ذلك فى الدين اذ لو كان ذلك لما علنا صحاح الدين من نسخته فيه (٤) ولا ما يلزمنا بما لا يلزمنا ومعاذ الله من هذا فبطل

(١) فى نسخة رقم ١٤ « لا يخطوا أن يكون » (٢) خالف المتن تحت هذا ما به فى كتابي الصلوات أن النسي لا يهمل الا ب (٤) فى نسخة رقم ١٦ « كان الاطرى غيرا » (٣) فى نسخة رقم ١٤ « من الكتب فيه »

التعلق بهذا الخبر جملة . وأما الآخر لا أقبل بعد يومى هذان أحد حديثه فرواية سلمة بن الفضل الأبرش وهو ساقط مطروح فقل التعلق به جملة (١) . وأما حديث الصعب ابن جثامة فقد بين عليه الصلاة والسلام السبب الذى من أجله رده وهو كونهم عزمين وهذا بعض الأحوال التى عملها حديث عمر فهو مستثنى منه كذلك قول : إن المحرم إذا أهدى له صيد فهو غير في قبوله (٢) وردة ، وهكذا رويانا عن عائشة أم المؤمنين . وابن عمر أنهما كانا يقبلان الهدايا (٣) ويردان الصيد إن أهدى لهما وما عزمهما عمران .

وأما حديث حكيم بن جدا لا أعلم سمع رسول الله ﷺ يقول فيمن أخذ المال بأشرف نفس ما قاله أنه « لا يبارك له فيه » وعلم من نفسه الإشراف إلى المال لم يستجر أخذه وهكذا قول : أنه إنما يلزم أخذه من كان غير مشرف النفس إليه ، وبرهان ذلك إخباره عن نفسه أنه سأل النبي ﷺ فأعطاه ثم سأله فأعطاه ثم سأله فأعطاه كذا جاء في بعض الروايات حتى غاطبه بما غاطبه به . وروينا من طريق عبد الرزاق عن معمر عن الزهري عن سعيد ابن المسيب أعطى النبي ﷺ حكيم بن حزام يوم حنين عطاء فاستقله فزاده ثم ذكر الحديث المذكور وهذا غاية إشراف النفس . وروينا من طريق أبي داود الطيالسي نا ابن أبي ذئب عن مسلم بن جندب عن حكيم بن حزام قال : « سألت رسول الله ﷺ فالحفت في المسألة ؟ فقال رسول الله ﷺ : ما أنكر مسألتك يا حكيم إن هذا المال حلوا خضر » وذكر الحديث فهذا بيان لا تح ولا يجوز أن يظن بحكيم رضي الله عنه غير هذا ، وأما قول أبي ذر فصحيح لأن ما أعطى المرء وطلب عوضا منه فحرام عليه أخذه . وإنما يلزم أخذا ما أعطى دون شرط فاسد . وروينا من طريق عبد الرزاق عن سفيان الثوري عن سلمة بن كهيل عن ذر بن عبد الله المرهبي عن عبد الله بن مسعود أن رجلا سأله فقال : لى جاريا كل الربا وإنه لا يزال يدعوني فقال له ابن مسعود : مهناه لك واسمه عليك قال سفيان : إن عرفته بعينه (٤) فلا تأكله **قال أبو محمد** : صدق سفيان إلا كل غير الأخذ لما عرف أن عينه حرام لأنه يقدر

في أخذه على أن يؤدي فيه ما اقترضه الله تعالى عليه من إيصاله إلى أهله وأزلاته عن المظالم ولا يقدر على ذلك في الأكل فقرض عليه اجتناب أكله . ومن طريق عبد الرزاق عن معمر عن أبي إسحاق السبيعي عن الزبير - هو ابن الحرث - عن سلمان الفارسي قال : إذا كان لك صديق عامل أو جار عامل أو ذوق رابة عامل فدعك إلى طعام فاقبله فانه مهناه لك وإنه عليه . وبه إلى عبد الرزاق عن معمر قال : كان عدى بن راطة هو عامل البصرة يعث إلى الحسن كل يوم بمضآن ثريد فأكل الحسن منها ويطعم أصحابه قال : ويبحث عدى

(١) سقط لفظ « جملة » من النسخة رقم ١٤ (٢) في النسخة رقم ١٦ في قوله (٣) في النسخة رقم ١٦ الهدية

(٤) في النسخة رقم ١٦ بنفسه ويؤيد ما هنا ما سألني قريبا بعده بسطر

الى الحسن . والشعي . وابن سيرين قبل الحسن . والشعي . وروا بن سيرين قال : وسئل الحسن عن طعام الصيارة ؟ قال : قد أخبركم الله تعالى عن اليهود . والنصارى أنهم يأكلون الربا وأحل لكم طعامهم . وبه الى معمر بن منصور بن المعتمر قلت لابراهيم النخعي عريف لنا بمط (١) ويصيب من الظلم فيدعوني فلا أجيبه فقال ابراهيم : الشيطان عرض بهذا ليوقع عداوة وقد كان العيال يهبطون ويصيبون ثم يدعون فيجاءون قلت له : نزلت بعمل فتزني وأجازني قال : اقبل قلت : فصاحب باه قال : اقبل ما لم تره بعينه . قال علي : وهكذا أدركنا من يؤثي عمله وباقه تعالى التوفيق .

١٦٣٦ مسأله ولا تحل الرشوة وهي ما أعطاه المرء ليحكم له باطل أو ليلوئى ولاية أو ليظلم له انسان فهذا يأثم المعطى والآخذ فلما من منمن من حقه فأعطى ليدفع عن نفسه الظلم فذلك مباح للمعطى وأما الآخذ فآثم وفي كلا الوجهين فالمال للمعطى باق على ملك صاحبه الذي أعطاه كما كان كالغصب ولا فرق بين من جملة هذا ما أعطيه أهل دار الكفر في فداء الأسرى وفي كل ضرورة وكل هذا متفق عليه الا ملك أهل دار الكفر ما أخذوه في فداء الأسير (٢) وغير ذلك فان قوما قالوا : قد ملكوه وهذا باطل لانه قول لم يأتي به قرآن ولا سنة ولا قياس ولا نظر وقلنا في هذا هو قول الشافعي . وأبى سليمان وغيرهما برهان صحة قولنا قول الله تعالى : (ولأنك كلوا أموالكم بينكم بالباطل إلا أن تكون تجارة عن تراض منكم) فنسأل من خالفنا بحق اخذ الكفار ما أخذوا من الفداء وغيره أم يبطل ؟ فنقولهم بالبطل ولو قالوا غير ذلك كفروا وفي هذا كفاية لانه خطاب لجميع الجن والانس لزوم الدين لهم ، وقول رسول الله ﷺ : «ان دماءكم وأموالكم عليكم حرام» فان قيل : لم أبحتهم اعطاء المال فدفع الظلم وقدر وبتهم من طريق أخرى فريضة قال : «جاء رجل الى رسول الله ﷺ فقال : يا رسول الله ان جاء رجل يريد أخذ مالي قال : فلا تعطه مالك قال : أرايت ان قاتلته قال : أرايت ان قتلني قال فأنت شهيد قال أرايت ان قتله قال : فهو في النار» وبالخير المأثور «لن الله الراشي والمرتضى» قال أبو محمد : خير لعنة الراشي انما رواه الحارث بن عبد الرحمن وليس بالقوى ، وايضا فان المعطى في ضرورة دفع الظلم ليس راشيا ، وأما الخير في المقابلة فمكذبا قول : من قدر على دفع الظلم عن نفسه لم يحل له اعطاء نفسا فوقه في ذلك ، وأما من عجز فاقه تعالى يقول : (لا يكف الله قسا الاوسعها) وقال عليه السلام : «إذا أمرتكم بأمر (٣) فأتوا منه ما استطعتم» فسقط عنه فرض المقابلة والدفاع وصار في حد الاكراه على ما أعطى في ذلك وقد قال

(١) يقال عطف ما لوطاه وعرضه واعتمله اذا أخذ منه بدمرة في غروجه (٢) في النسخة رقم ١٦ «في فداء الأسرى» (٣) في النسخة رقم ١٦ «شيء» بدل بأمر ،

رسول الله ﷺ: «دفع عن أمي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه» ، وقد ذكرناه باستاده فيما سلف من دبر اتنا هذا والحمد لله رب العالمين ، وقد صرح عن رسول الله ﷺ من طريق أنى موسى الأشعري «أطعموا المجائع وفكوا العالق» ، وهذا عموم (١) لكل عان عند كل كافر أو مؤمن بغير حق ، وروينا من طريق عبد الرزاق عن سفيان الثوري . ومعم قال : معمر عن الحسن البصري قال سفيان : عن ابراهيم النخعي ثم اتفق الحسن . وابراهيم قال جميعا : ما أعطيت مصانعة على مالك وملك فانك فيه مأجور وبقائه تعالى التوفيق .

١٦٣٧ مسألة وأما من نصر آخر في حق أو دفع عنه ظلما ولم يشترط عليه في ذلك عطا . فاهدى اليه مكافأة فهذا حسن لا نكرهه لان من جملة شكر المنعم وهدية بطيب نفس وما نعلم قرآنا ولا سنة في المنع من ذلك ، وقد رويناه عن علي . وابن مسعود المنع من هذا ولا ندلم بهما نأمنع منه وبقائه تعالى التوفيق .

١٦٣٨ - مسألة - ولا يحل السؤال تكثرا الا لضرورة فاته أو لمن تحمل حاملة فله طهر فرض عليه أن يسأل ما يقوته هو (٢) وأهله بما لا بد لهم منه من أكل وسكنى وكسوة ومعونة فان لم يفعل فهو ظالم فان مات في تلك الحال فهو قاتل نفسه ، وأما من طلب غير متكرر فليس مكروها ، وكذلك من سأل سلطانا فلا حرج في ذلك . وروينا من طريق مسلم حدثني أبو الطاهر أخبرني عبد الله بن وهب أخبرني الليث - هو ابن سعد - عن عبيد الله بن أبي جعفر عن حمزة بن عبد الله بن عمر عن أبيه أن النبي صلى الله عليه وآله وسلم قال : «ما يزال الرجل يسأل الناس حتى يأتي يوم القيامة ليس في وجهه مزعة لحم» .

ومن طريق مسلم نا أبو كريب نا ابن فضيل عن حمارة بن القعقاع عن أنى زرعة عن أنى هريرة قال : قال رسول الله ﷺ : «من سأل الناس أموالهم تكثرا فأنما يسأل جبرا فليسقل أو ليستكثر» . ومن طريق مسلم نا يحيى بن يحيى نا احاد بن زيد عن هارون بن زياد حدثني كنانة بن نعيم الطدوى عن قبيصة بن الحارث الحلال «أن رسول الله ﷺ قال له : يا قبيصة ان المسألة لا عمل الا لثلاثة . رجل تحمل حاملة فله المسألة حتى يصيبها ثم يمك . ورجل أصابه جائحة اجتاحت ماله فله المسألة حتى يصيب قواما من عيش أو قال سدادا من عيش . ورجل أصابه فاقة حتى يقوت ثلاثة من ذوى الحجام من قومه فيقولون : لقد أصابت فلانا فاقته فله المسألة حتى يصيب قواما من عيش أو قال : سدادا من عيش فسا سواهن من المسألة يا قبيصة سحت يا كلها

(١) لا يستغنى عن ١٤ «وهذا عام» (٢) سقط لفظ «هو» من النسخة رقم ١٤

صاحبها سحبا ومن طريق أحمد بن شعيب أنا محمد بن غيلان قال : ناو كيم ناسفان عن عبد الملك بن عمر بن زيد بن عتبة عن سمرة بن جندب قال : قال رسول الله ﷺ : والمسألة كديكدة الرجل بها وجهه إلا أن يسأل الرجل ذا سلطان أو في أمر لا بد له منه ، فهنا نصل ما قلنا حرا فاجزأه والله الحمد .

ومن طريق النظر انتاقد ذكرنا في كتاب الزكاة من ديواننا هذا وجوب قيام ذوى الفضل من المال بمن لا مال معه فيقرضه من نفسه وعياله فأذلك كذلك فللحاج انما يسأل حقه الواجب ودينه اللازم الذي على الحاكم ان يحكم له به وله أخذه كيف قدر ان منه فلا غشاة عليه في ذلك ، وأما السلطان فليس يسأل من ماله شيء انما يده أموال المسلمين فلا حرج على المسلم ان يسأله من أموال المسلمين الذين هو أحدهم ، وأما سؤال غير المتكسر فقد ذكرنا في كتاب الحج قوله رسول الله ﷺ : لا يفتادة وأصحابه في الحمار الذي عقروه معكم منه شيء . قلت نعم فتأولت المضدفا كما حتى نفذها وهو محرم ، وقوله عليه الصلاة والسلام في حديث أبي سعيد الخدري الذي روى على قطع من القتم انقسموا واضربوا اليهم معكم .

١٦٣٩ مَسْأَلَةٌ واعطاء الكافر مباح وقبول ما أعطى هو كقبول ما أعطى المسلم . رويانا من طريق البخاري ناسل بن بكار ناو هيب - هو ابن خالد - عن عمرو ابن يحيى عن عباس الساعدي عن أبي حميد الساعدي قال : غزونا مع رسول الله ﷺ تبوك وأهدى ملك أيلة للنبي ﷺ بقعة يعضاء وكساه برداً . ومن طريق البخاري نا عبيد بن اسماعيل نا أبو أسامة عن هشام بن عروة عن أبيه عن اسماء بنت أبي بكر قالت : قدمت اى على - وهي مشركة - فاستفتيت رسول الله ﷺ قال صلى : أمك . ومن طريق مسلم نا قتيبة عن مالك عن سمي مولى أبي بكر عن أبي صالح السمان عن أبي هريرة قال : قال رسول الله ﷺ : في كل كبد رطبة أجر ، قلنا قيل : فأنتم عمار وبنوهم من طريق ابن الشخير عن عياض بن حمار نا أهدى الى رسول الله ﷺ هدية فقال أسلمت ؟ قلت : لا قال : أني نهيت عن زبد المشركين ، . ومن طريق الحسن بن عياض بن حمار نا وقال : فأنى أن يقبلنا قال الحسن : زبد المشركين زبدنا قلنا : هذا منسوخ بخبر أبي حميد الذي ذكرنا لأنه كان في تبوك وكان اسلام عياض قبل تبوك وفاقه تعالى التوفيق .

١٦٤٠ مَسْأَلَةٌ لا قبل صدقة من مال حرام بل يكتسب بذلك انما زاد القول رسول الله ﷺ : « انما لكم وأموالكم عليكم حرام » فكل ما تصرف في الحرام قد زاد مصيبة ولذا زاد مصيبة زادنا ما قال الله تعالى : (من يعمل سوءا يجز به) .

١٦٤١ مَسْأَلَةٌ ولا يعمل لاحد أن يمن بما فضل من خير إلا من كثر احصاه

ووعول بالمسألة أنه يعدد احسانه قال الله عز وجل: (لا تظلوا صدقاتكم بالنار والاذى) هـ
 رويانا من طريق شعبة سمعت سليمان - هو الأعمش - عن سليمان بن مسهر عن خرشة
 ابن الحر عن أبي ذر قال رسول الله ﷺ: «ثلاثة لا يكلمهم الله يوم القيامة ولا ينظر
 إليهم ولا يزكّيهم ولهم عذاب أليم المنان بما أعطى، والمسيل أزاره، والمتفق سلطه بالخلف
 الكاذبة» هـ ومن طريق مسلم ناشرح بن يونس نا اسماعيل بن جعفر عن عمرو بن يحيى
 ابن حمارة عن عباد بن تميم عن عبد الله بن زيد لما فتح رسول الله ﷺ حينا قسم الغنائم
 فأعطى المؤلفة قلوبهم فلغنه أن الانصار يحبون أن يصيروا ما أصاب الناس قمام رسول الله
 ﷺ فخطبهم فقال: يا معشر الانصار ألم أجدكم ضلالا فهداكم الله بي وعاة فأغناكم الله
 بي ومفرقن فجمعكم الله بي ويقولون الله ورسوله آمن قال: ألا أنجيئوني أما أنكم لو شتمتم أن
 تقولوا كذا وكان من الأمر كذا أشياء ذكر عمرو أنه لا يحفظها، فهذا موضع اباحة
 تعديد الاحسان وبالله تعالى التوفيق هـ

١٦٤٢ مسألة وهبة المرأة ذات الزوج، والكرزات الأب، والقيمة، والعبد
 والمخدوع في البيوع، والمرضى مرض موته، أو مرض غير موته، وصدقاتهم كهيات
 الأحرار، والوفاى لأزواجهن ولا آباء كهيات الصحيح (١) ولا فرق، وقد ذكرنا
 برهان ذلك فيما سلف من كتابنا، وجملة ذلك أن الله تعالى ندب جميع البالغين المميزين
 إلى الصدقة وفعل الخير واتخاذ نفسه من التار، وكل من ذكرنا متوعدا بخلاف من أحد
 فلا يحل منهم من القرب الانص، ولا نص في ذلك وبالله تعالى التوفيق هـ

١٦٤٣ مسألة والصدقة التطوع على الفنى جائز وعلى الفقير ولا تحل لأحد
 من بنى هاشم والمطلب ابنى عبد مناف ولا لموالهم حاشا الحبس فهو حلال لهم، وتحل
 صدقة التطوع على من أمه منهم إذا لم يكن أبوه منهم، وأما الهبة، والهدية، والعطية،
 والإباحة، والمنحة، والعمرى، والرقبى فكل ذلك حلال لبنى هاشم والمطلب
 وموالهم هذا كله لا خلاف فيه حاشا دخول بنى المطلب فيهم وحاشا دخول الموالى
 فيهم وحاشا جواز صدقة التطوع لهم فإن قوما أجازوها لهم هـ رويانا من طريق
 يحيى بن سعيد القطان ناشبة نا الحكم - هو ابن عتيبة - عن ابن أبي رافع - هو عبيد الله -
 عن أبيه هـ أن رسول الله ﷺ استعمل رجلا من بنى مخزوم على الصدقة فاراد أبو رافع
 أن يتبعه قال له رسول الله ﷺ: أن الصدقة لا تحل لنا وإن مولى القوم منهم، فهذا عموم
 لكل صدقة هـ ومن طريق أبى داود نا مسدد نا هشيم عن محمد نا إسحاق عن الزهرى

عن سعيد بن المسيب أخبرني جبير بن مطعم أنه رسول الله ﷺ قال: «لأن ابنه المطلب لا تفرق في جاهلية ولا إسلام وأمانين ومهشيء واحد وشك بين أصابعه» فان قيل: قد صح قول رسول الله ﷺ: «كل معروف صدقة» فان أخذتم بظاهر هذا الخبر فأنتم من كل برء وهذا ما لا يقول أحد ولا أنتم والا فلا تنتموا إلا ما اتفق عليه أنه لا يحمل لهم وهو صدقة الفرض فقط قلنا قوله عليه الصلاة والسلام: «كل معروف صدقة» قد خصه عطاءه لبني هاشم كالغير الذي أعطى علياً من النفل من الخس ومن المنعم وسائر بني هاشم عليه الصلاة والسلام لهم، فوجب خروج ذلك بدليله ووجدنا كل معروف وإن كان يقع عليه اسم صدقة فله اسم آخر يخصه كالقرض. والهبة. والاباحة. والحالة. والضيقة. والمنحة وسائر أسماء وجوه البر، ووجدنا الصدقة التطوع ليس لها اسم غير الصدقة وقد صح أن الصدقة محرمة على آل محمد ﷺ ومواليهم فوجب ضرورة أن تكون الصدقة التطوع حراماً عليهم لأنها الصدقة التي لا اسم لها غير الصدقة ولا خلاف في تحريم الصدقة المفروضة عليهم وهي الزكاة. فان قيل: قد روي من طريق أبي جادود نا محمد بن عبيد المحاربي نا محمد بن فضيل عن الأعمش عن حبيب بن أبي ثابت عن كريب مولى ابن عباس عن ابن عباس قال: «بعتي رسول الله ﷺ في أبيل أعطاء يابا من الصدقة» قلنا: هذا صحيح لا يخلو من أحد وجبين، أحدهما هو ظاهر الخبر أن ابن عباس هو المولى لتلك الأبل من صدقة لازمة لا نية فيه عليه الصلاة والسلام فعلى حيث يجمع أهل الصدقة، والثاني أنه حتى لو صح أنه عليه الصلاة والسلام هو أعطى تلك الأبل لابن عباس وليس ذلك في الخبر لكان ذلك منسوخاً بتحريم الصدقة عليهم لأن تحريم الصدقة عليهم هو الرافع لمعبود الأصل والحال الأول بلا شك من اباحة الصدقة لهم كسائر الناس، ومن ادعى جود المنسوخ ناسخاً قد كذب إلا أن يشهد له نص بين بذلك، وأما الثاني فقد روي عن طريق يحيى بن سعيد القطان عن هشام بن عروة عن أبيه عن عدي بن الحارث أن رجلاً حدثه أنها ما سألتني ﷺ من الصدقة؟ قال: ان شئنا ولا حظ فيها لنبي ولا لقوى مكنسب؟ قلنا: هذا الخبر وكل ما جاء بهذا القبط فقاموا على الصدقة المفروضة التي حرمت على الأغنياء الأمن خصه النص منهم من الثامنين عليها. والمؤلفة قلوبهم. والغازمين. وفي سبيل الله. وابن السبيل فقط.

برهان ذلك ما روي عن طريق أحمد بن شعيب أخبرني عمران بن بكار حدثني علي بن عباس نا شبيب - هو ابن أبي حمزة - حدثني أبو الزناد حدثني عبد الرحمن الأخرج أنه سمع أبا هريرة يحدث عن رسول الله ﷺ قد كرر حديثاً قال رجل: لا تصق

بصدقة فوضها في يد سارق فأصبحوا يتحدثون تصدق على سارق (١) قال : اللهم لك الحمد لا تصدق بصدقة تخرج بصدقة فوضها في يد زانية فأصبحوا يتحدثون تصدق الليلة على زانية قال : اللهم لك الحمد على زانية لا تصدق بصدقة فتخرج بصدقة فوضها في يد غني فأصبحوا يتحدثون تصدق الليلة على غني قال : اللهم لك الحمد على سارق . وعلى زانية . وعلى غني فأني قليل له : أما صدقتك فقد قبلت وذكر الخبر فهذا بيان في جواز (٢) الصدقة على الفتنى . والصالح . والطالع •

١٦٤٤ مسألة والعبدان يتصدق من مال سيده بما لا يفسدوا استدركنا في تصدق العبد الخبر الذي قد ذكرناه « وأن رسول الله ﷺ كان يجيب دعوة المملوك » • وروينا من طريق أحمد بن شعيب أنا قتية نأحتم - هو ابن اسماعيل - عن يزيد بن أبي عبيد قال : سمعت عمير مولى أبي اللحم قال : « أُرْسِي مولاي أن أقعد الخالجان في مسكن فاطمعت فلم بذلك مولاي ففرضني فأتيته رسول الله ﷺ فدعاه فقال : لم ضربته ؟ قال : يطعم طعامي بغيره ، أن أمره قال رسول الله ﷺ : الأجر بينكما » • ومن طريق مسلم نا أبو بكر بن أبي شيبة . وابن نمير . وزهير بن حرب كلهم عن حصن بن غياث عن محمد بن يزيد عن عمير مولى أبي اللحم قال : « كنت مملوكا فأسألت رسول الله ﷺ أن تصدق من مال موالى شيئا ؟ قال : نعم والأجر بينكما [نصفان] (٣) » •

قال أبو محمد : لا يخلو مال البع من أن يكون له كما قول نحن أو يكون لسيده كما يقولون فإن كان ماله صدقة المرء من ماله فعل حسن مندوب إليه وإن كان لسيده فهذا نص جل باباحة الصدقة له منه فليعضدوا بالجدل وقد بينا أن قوله تعالى : (عبدا مملوكا لا يقدر على شيء) ليس بضرورة العقل والحس في كل مملوك لا تنازعا لا يسجزون من شيء بما يصح عنه الحرف صرح أنه تعالى إنما عني بعض العبيد من هذه صفة كما قال تعالى : (ضرب الله مثلا رجلين أحدهما أبكم لا يقدر على شيء) وليس كل أبكم كذلك فصح أنه تعالى أراد من أبكم من هذه صفة ، ويلزمهم على هذا أن يسقطوا عنه الصلاة . والوضوء . والنسل . والصيام إذا كان عديم لا يقدر على شيء ، فإن قالوا : هذه أعمال أبدان قلنا : قد تركتم احتجاجكم بظاهر الآية بمد واتيم بدعوى في الفرق بين أعمال الأبدان وأعمال الأموال بلا برهان والحج عمل بدن فألزموا إياه ، فإن قالوا : قد يجبر المملوك على فاسقوا عنه الصوم بهذا الدليل السخيف لأنه يجبر بالمال من عتق المكفر وإطعامه والله تعالى التوفيق •

(١) في نسخة رقم ١٤ على السارق (٢) في نسخة رقم ١٤ بيان جواز (٣) الزائد من صحيح مسلم

الإباحة

١٦٤٥ **مسألة** والإباحة جائزة في المجهول بخلاف المعطية . والهدية (١) والصدقة . والعمرى . والرقبي . والحبس . وغير ذلك وذلك كطعام يدعى اليه قوم (٢) يباح لهم أكله ولا يدري كم يأكل كل واحد هو هذا منصوص من عهد رسول الله ﷺ وأمره بإجابة الدعوة والأكل فيها ، وكامر رسول الله ﷺ من شاء أن يقتل من أذعن الهدى ، وكأمره عليه الصلوة والسلام المرسل بالهدى إذا عطب أن ينحره ويحلب لبنه وبين الناس ونحو هذا وبالله تعالى التوفيق .

١٦٤٦ **مسألة** ويجازى المرء أن يأكل من بيت والده ووالدته وابنه وابنته وأخيه وأخته شقيقين أو لأب أو لأم وولده وولده وولده وجدته كيف كانا . وجميعه كيف كانا . وعاله ونحاله كيف كانا وصديقه ومالك مفاطمه سواء رضى من ذكر تألو سخط . أذنوا أولم يأذنوا وليس له أن يأكل الكل . برهان ذلك قول الله تعالى في نص القرآن ، وقوله تعالى : (من يوتكم أويوت آبائكم) نص مانقلا لأن من للتبعض وقوله عليه الصلاة والسلام : « انزل واحدكم من كسبه وان أكل أحدكم من كسبه » .

المنحة

١٦٤٧ **مسألة** والمنحة جائزة قومي في المختلطات (٣) قط يمنع المرء ما يشاء من انات حيوانه من شاة الحطب ، وكذا ريسح سكتها وادابة بمنح كرها وأرض بمنح از دراعها . وعبد يخدمه ، فأحازه المنوح من كل ذلك فهو له لا لطلب البائع فيها وللنايح أن يسترد عين ما منح متى شاء سواء عين مدة أولم يمين أشهد أولم يشهد لانه لا يحمل مال أحد بشيء طيب نفسه إلا بنص ولا نص في هذا وتعين المدة عدة ، وقد ذكرنا أن الوعد لا يلزم الوفاء به في باب التدور والايان من كتابنا هذا فأغنى عن اعادته هو الاذراع . والاسكان والاقطار . والامناع والاطراق والاختدام والاعراو والتصير حكم ما وقع بهذه اللفاظ حكم المنحة في كل ما ذكرنا سواء سوا ولا فرق وهذا كله قولنا في حنيفة . والثاني : نودود . وجميع أصحابهم ، فالأذراع يكون في الأرض يحمل المرء . لآخر أن يزرع هذا الأرض مدة يسماها أو طول حياته . والاسكان يكون في البيوت وفي الدور . والدكاكين كاذكرنا . والاقطار يكون في الدواب التي تركب . والاطراق يكون في التحول (٤) تحمل على الاناث .

(١) في نسخة رقم ١٦ « والهبة » (٢) في نسخة رقم ١٤ « الناس » (٣) في نسخة رقم ١٦ « وفي في انات المختلطات » (٤) في نسخة رقم ١٤ « في النمل »

والإخدام يكون في الرقيق الذكور والاثاث . والامتناع يكون في الاشجار ذوات الخيل
وفي الثياب وفي جميع الاثاث وكذلك التصير . وكذلك الجمل والاعزاء يكون في
حمل النخل ، فكل هذا ما قبضه المجهول له ذلك فلارجو لصاحب الرقة فيه ومالم
يقبضه المجهول له كل ذلك فلصاحب الرقة استرجاع رقة ماله . ومنع المجهول له عما
جعل له . وروينا من طريق مالك عن أبي الزناد عن الأعرج عن أبي هريرة « أن رسول الله
ﷺ قال : نعم المنحة اللقطة الصفي منحة والشاة الصفي تروح باناموتقدو باناء » وقد
ذكرنا قوله عليه الصلاة والسلام : « من كانت له أرض فليزرعها أو لينحها أخاه » . ومن طريق
البخاري ناعبد الله بن يوسف ناينوهب نايرنس بن يزيد عن ابن شهاب عن أنس بن مالك
قال : قدم المهاجرون المدينة من مكوكليس بأيديهم شيء . وكان الأنصار أهل الأرض
والعقار فقامهم الأنصار رضي الله عنهم على أن يعطوهم ثمار أموالهم كل عام ويكفروهم
العمل والموتة وكانت أم سلم أم أنس بن مالك أعطت رسول الله ﷺ عذاقا فحاطهم
رسول الله ﷺ أم أيمن مولاتوه أم أسامة بن زيد فلما فرغ رسول الله ﷺ من خير
رد المهاجرون إلى الأنصار فقامهم التي كانوا منحوم من ثمارهم فرد عليه السلام إلى أم سلم
عذاقها وأعطى عليه الصلاة والسلام أم أيمن مكانين من حاططه ، وأما الارتجاع متى
شاء فأنتم يجب الأصل ولا الرقة فلا يجوز من ماله إلا ما طابت به نفسه فإدام طيب النفس
فيما يحدث الله تعالى في ماله فهو جائز عليه فإذا أحدث الله تعالى شيئا في ماله لم تطب به نفسه
فهو ماله حرام على غيره بقوله عليه الصلاة والسلام : « ان دماءكم وأموالكم عليكم حرام » .
وأما طيب النفس حين وجود الشيء لا قبل خلقه وبالله تعالى التوفيق .

العمرى والرقي (١)

١٦٤٨ **مسألة** العمرى والرقي هبة خميفة تامة يملكها الم عمر والم رقب كسائر
ماله يبيعها ان شاء وتورث عنه ولا ترجع إلى الم عمر ولا إلى ورثته سواء اشتراط (٢) ان
ترجع اليه أو لم يشترط وشرطه ذلك ليس بشيء ، والعمرى هي أن يقول : هذه الدار وهذه
الأرض أو هذا الشيء عمرى لك أو قد أعمرتك يا هذا أو هي لك عمرك أو قال : حياتك أو
قال : رقبى لك أو قد أرقبتك ما كل ذلك سواء ، وهو قول أبي حنيفة . والشافعي . وأحمد .
وأصحابهم . وبعض أصحابنا وهو قول طائفة من السلف كأروينا من طريق وكيع ناشرىك
عن عبادة بن محمد نا الحنفية عن أبيه قال : قال علي بن أبي طالب : العمرى بتات ومن خير

(١) في النسخة رقم ١٤ الاختصار على لفظ العمرى فتصل (٢) في النسخة رقم ١٤ شرط

فقد طلق . ومن طريق عبد الرزاق عن معمر بن عمرو بن دينار عن طاوس عن حبيب
 المدري عن زيد بن ثابت قال : العمرى للوارث . ومن طريق معمر عن أيوب السخيتي
 عن نافع سأل رجل ابن عمر عن أعطى أئنا له بيعا حياته ؟ فقال ابن عمر : هو له حياته
 وموته . ومن طريق عبد الرزاق عن سفيان الثوري عن أبي الزبير عن طاوس عن
 ابن عباس قال : من أعرشنا فهو له . ومن طريق ابن أبي شيبة نايجي بن سعيد عن سفيان
 الثوري عن أبي الزبير عن طاوس عن ابن عباس قال : العمرى والرقي سواء ، ومن طريق
 وكيع ناشبة عن ابن أبي نجيح عن مجاهد قال : قال علي بن أبي طالب : العمرى والرقي
 سواء ، وصح أيضا عن جابر بن عبد الله في أحد قوله من أعرشنا فهو له أبدا . وعن
 شريح . وقادة . وعطاء بن أبي دباح . ومجاهد . وطاوس . وإبراهيم النخعي . وروينا
 من طريق الحجاج بن المنهال ناهشيم أئنا المغيرة بن مقسم قال : سألت إبراهيم النخعي عن
 اسكن آخر دارا حياته فات المسكن والمسكن ؟ قال : ترجع الی الورثة للمسكن قلت
 أليس يقال : من ملك شيئا حياته فهو لورثته من بعده ؟ قال إبراهيم : أئنا ذلك في العمرى
 وأما السكنى (١) والنفقة والخدمة فانها ترجع إلى صاحبها وهو قول سفيان الثوري .
 والحسن بن حي . والأوزاعي . وكيع . وأحد قول الزهري إلا أن عطاء . والزهري
 قالا : إن جعل العمرى بعد المهر فوجه من وجه البر أو لئسان آخر غير نفسه فقد
 ذلك كاجعله ، وقالت طائفة : العمرى حية صحيحة إذا أعرمها له ولعقبه فاما إن لم يقل
 له ولعقبه فهي راجعة إلى المهر أو إلى ورثته إذا مات المهر وهو قول صح عن جابر
 ابن عبد الله . وعروة بن الزبير . وأحد قول الزهري به يقول أبو ثور وبعض أصحابنا ،
 وقالت طائفة : العمرى راجعة إلى المهر أو إلى ورثته على كل (٢) حال فان قال :
 أعرمتك هذا بشئ . لك ولعقبك كانت كذلك فإذا أقرض المهر وعقب رجعت إلى
 المهر أو إلى ورثته وهو قول روى عن القاسم بن محمد . ويحيى بن سعيد الأنصاري
 وهو قول مالك . والليث .

قال أبو محمد : فظننا فيما احتج به من ذهب مالك فوجدناهم يذكرون
 قول الله تعالى : (هو الذي أنشأكم من الأرض واستعمركم فيها) وقال تعالى : (إنا نحن
 نرث الأرض ومن عليها) قالوا : فكان كذلك كل من أعرم عمرى ، وذكروا الخبر
 «المسلمون عند شروطهم» وأدعوا ما روناه من طريق ابن وهب يفتى عن عبد الرحمن بن
 القاسم بن محمد بن أبي بكر الصديق «أن عائشة أم المؤمنين كانت تعمر بنى أخيها حياتهم فإذا

أعرض أحدهم قبضت مسكنه فوز ثامن ذلك كله اليوم عنها ما نعلم لهم شيئا غير هذا أصلا
و كله لاجبة لهم فيه ، أما خبر عائشة رضي الله عنها فباطل وهذه آفة المرسل والذى لاشك
فيه أن عبد الرحمن بن القاسم وأباه القاسم وجده محمد بن يرثوا عائشة ولا صار إليهم بالميراث
عنها قيمة خردلة لأن عمدا قتل في حياته قبل موتها بنحو عشرين سنة وانما ورثها عبد الله
ابن عبد الرحمن بن أبي بكر قط لأنه كان ابن شقيقها فحبب القاسم بن محمد وقد ذكرنا
ذلك في باب حبة المشاع قبل هذا الباب بأوراق ، ولو صح ذلك عنها لكان قد خالفها ابن
عباس . وابن عمر . وجابر . وزيد بن ثابت . وعلى بن أبي طالب على ما وردنا آقا ،
وأما المسلمون عند شروطهم ، فتجرب قاسد لأنه لما عن كثيرين يزيدوه ماله . وأما
مرسل ثم لو صح لكانوا أول مخالفين له لأنهم يطلون من شروط الناس أكثر من ألف
شرط كمن باع بشرط أن يقبله إلى يومين . وكن باع أمة بشرط أن لا يبيعها . وكن باع
بخباز إلى عشرين سنة . وكن نكح على أن تنقح هي عليه وغير ذلك فكيف هو هذا الشرط
يعنى رجوع العمرى إلى المعمر أو إلى ورثته شرط قد جاءت السنة نصا بإبطاله كما نذكر
بعد هذا إن شاء الله تعالى ، واحتجاجهم بالآية هنا أبعد شيء من التوفيق لوجوده .

أولها أنهم قالوا حكم الناس على حكم الله تعالى فيهم وهذا باطل لأن الله تعالى يقتل
الناس ولا ملامة عليه وجميعهم وبغضهم بالمرض ولا ملامة عليه ولا يجوز عند أحد
قياس المظنق على الخالق . وثانيا أنهم موهوا وقلبوا الآية لاتالم تنازعهم (١) فيمن
أعمر آخرمالا لهم يقتل الله تعالى قد أعمرتم الأرض انما قال : انما استعمرنا فيها بمعنى
أنهم عرنا بالبقاء فيها مدة وليس هنا من العمرى فيورد ولا صدره . وثالثا أن هذه الآية
لوجعلنا ما حجة عليهم لكان ذلك أوضح مما هو أبه وهو أن الله تعالى بلا شك أباح لنا
بيع ما ملكنا من الأرض وجعلها للورثتنا بعدنا وهذا هو قولنا في العمرى لا قولهم فظهر
فساد ما يأتون به لاثباته وبطل هذا القول بقتنا ، وهذا ما خالفوا فيه كل ما صح عن
الصحابه رضي الله عنهم وجمهور العلماء : ومرسلات كثيرة ، ثم نظرنا في القول الثاني
الذى هو قول عروة . وأبى ثور فوجدناهم يحتجون بما روينا من طريق عبد الرزاق عن
معمر عن الزهري عن أبي سلمة بن عبد الرحمن بن عوف عن جابر قال : انما العمرى التى
أجازها رسول الله ﷺ أن يقول : هي لك ولعقبك فاما إذا قال : هي لك ما عشت فاتها
ترجع إلى صاحبها .

قَالَ ابْنُ مُحَمَّدٍ : لم نجد لهم حجة غير هذا ولا حجة لهم فيه لأن المستعمر إلى رسول الله

«أما هو أن العمرى التي أجازها رسول الله ﷺ أن يقول : هي لك ولعقبك وأما باقي لفظ الخبر فن كلام جابر ولا حجة في أحد دون رسول الله ﷺ وقد خالف جابرهما بن عباس. وابن عمرو غيرهما كاذكرنا قبل فإما في هذا الخبر حكم العمرى إذا قلنا العمرى : هي للعقب لعقبك فقط وبقي حكمه اذ لم يقل هذا الكلام لاذكره في هذا الخبر فوجب طلبه من غيره وبالله تعالى التوفيق ، فسقط هذا القول أيضا فلم يبق الا قولنا فوجدنا ما روينا من طريق مسلم نا محمد بن رافع نا ابن أبي نديك عن ابن أبي ذئب عن ابن شهاب عن أبي سلة بن عبد الرحمن بن عوف عن جابر بن عبد الله ؓ أن رسول الله ﷺ قال : من أضر عمرى له ولعقبه فهي له بنة ولا يجوز للمعطي فيها شرط ولا ثنيا ، قال أبو سلة : لأنه أعطى عطاء وقت فيه الموارث تهطلت الموارث بشرطه • ومن طريق أبي داود نا أحمد بن أبي الحواري نا الوليد - هو ابن مسلم - عن الأوزاعي عن الزهري عن عروة ابن الزبير عن جابر بن عبد الله ؓ «ان النبي ﷺ قال : من أضر عمرى فهي له ولعقبه يرثها من يرثه من عقبه » • ومن طريق أحمد بن شعيب نا إسماعيل - هو ابن علية - عن محمد - هو ابن عمرو بن علقمة - عن أبي سلة بن عبد الرحمن بن عوف عن أبي هريرة ؓ «أن رسول الله ﷺ قال : لا عمرى لمن أضر شيئا فهو له » • ومن طريق سعيد بن منصور نا أبو معاوية عن محمد بن عمرو بن علقمة عن أبي سلة بن عبد الرحمن بن عوف مثله مسلا • ومن طريق أبي داود نا الثعلبي - هو عبد الله بن محمد - قال : قرأت على معقل بن عمرو بن دينار عن طاوس عن حجر المدري عن زيد بن ثابت قال : قال رسول الله ﷺ : «من أضر شيئا فهو لمعمره حياته ومماته (١) ولا ترقبوا من أرقب شيئا فهو سيلة » •

قال علي : هكذا روينا بعض الميم الأولى من معمره وقس الميم الثانية • ومن طريق أحمد بن شعيب نا محمد بن عبد الله بن يزيد المقرئ عن سفيان بن عيينة عن ابن جريج عن عطاء ابن أبي رباح عن جابر بن عبد الله ؓ «أن رسول الله ﷺ قال : لا ترقبوا ولا تمروا فمن أرقب شيئا أو أضر شيئا فهو لورثته » • ومن طريق أحمد بن شعيب نا أحمد بن حرب نا أبو معاوية عن حجاج - هو ابن محمد - عن أبي الزبير عن طاوس عن ابن عباس قال قال «رسول الله ﷺ : العمرى لمن أضرها والرقب لمن أرقبها والعائد في وجهه كالعائد في فيه » فهذه آثار متواترة زائدة على ما في رواية معمر لم يسع أحد الخروج عنها وليس هذا الحكم الا في الأعمار والأرقاب كإجاء النص وأما الإسكان فيخرج من شيء لأنها عدة فيما لم يجهز من السكنى بعد والله تعالى التوفيق •

العارية

١٦٤٩ مسأله والعارية جائزة وفل حسن وهي فرض في بعض المواضع ،
وهي اباحة منافع بعض الشيء كالنابذ كوب . والثوب لباس . والفأس القطع . والقدر
الطبخ . والمثلي القلو والدلو والحبل . والرحى الطحن . والابرة للخياطة وسائر ما يتنفع به
ولا يحل شيء من ذلك الى اجل مسمى لكن ياخذ ما أعار مني شامو من سألها اياه عتاجا قرض
عليه اعارته اياه اذا وثق بواثق فلم يأمنه على اضاعته ما يستعير أو على جده فلا يبره شيئا .
أما كونها فرضا كما ذكرنا فقول الله تعالى : (فويل للصلين الذين هم عن صلاتهم ساهون
الذين هم يراهم ويعلمون الماعون) فتعد عز وجل من منع الماعون بالويله رويانا
من طريق اسماعيل بن اسحاق القاضي نوحا ج بن المنهال نوحا ج بن سالم عن عاصم بن
بهذه عن زر بن حبیش عن ابن مسعود في قوله تعالى : (ويعلمون الماعون) قال هو
العواري . القدر . والدلو . والميزان ومن طريق ابن أبي شيبة نا أبو معاوية عن الأعمش عن
ابراهيم التيمي عن الحارث بن سويد عن ابن مسعود قال : الماعون ما تاوره الناس
بينهم الفأس . والقدر . واشباهه . ومن طريق يحيى بن سعيد القطان عن جابر
ابن صبيح حدثني أم شراحيل قالت : قالت لي أم عطية : أذهب الى فلانة فاقترئها السلام
وقولي لها : أن أم عطية توصيك بتقوى الله عز وجل ولا تمنى الماعون قالت : قلت :
ما الماعون ؟ قالت لي : هب لي المنة يتعاطاها الناس بينهم . ومن طريق يحيى بن سعيد
أيضا . وعبد الرحمن بن مہدي قال ابن مہدي : عن سفیان الثوري وقال يحيى : عن شعبة
بن ارقم عن أبي اسحاق السبيعي عن سعيد بن عياض عن أصحاب رسول الله ﷺ
قالوا : الماعون منع القدر . والفأس . والدلو . ومن طريق ابن عطية وسفيان الثوري
كلامهما عن ابن أبي نجیح عن مجاهد عن ابن عباس في تفسير الماعون المذكور في الآية
قال ابن عطية في روايته : منع البيت ، وقال سفیان في روايته : هي العارية والمعنى
واحد . ورويناها ايضا عن علي بن أبي طالب من طريق ابن أبي شيبة عن ابن عطية عن
ليث عن أبي اسحاق ، وهؤلاء كلهم حجة في اللغة . وروينا عن ابن عمر هو المال يمنع
حقه وهو موافق لما ذكرنا وهو قول عكرمة . وابراهيم . وغيرهما بومان لم عن أحد
من الصحابة رضي الله عنهم خلافا لهذا . فان قيل : قد روي عن علي رضي الله عنه أنها
الزكاة قلنا : نعم لم يقل ليست العارية ثم قد جاء عنه أنها العارية فوجب جمع قوله ، فان
قيل : قد روي عن ابن عباس لم يأت أهلها بعد من طريق ليث عن مجاهد قلنا : نعم وهذا

غير مخالف لما صح عنه من طريق مجاهد لان معنى قوله لم يأت أهلها بعد أي ان الناس اليوم يتأذون ولا يمنون وسيأتي زمان يمنونه ، ولا يحتمل البتة قول ابن عباس الا هذا الوجه وبالله تعالى التوفيق •

وأما منع ذلك لمدة مساة فلا يشترط ليس في كتاب الله تعالى فهو باطل ، وكذلك من أعار أرضا البناء فيها أو حافظا للبناء عليه فله أخذه بهدم بنائه متى أحب بلا تكليف عرض لقول رسول الله ﷺ : « ان دماءكم وأموالكم عليكم حرام ، وأن من أضع ما يستعير أو جعده ولم يؤمن ذلك منه قد صبح عن النبي ﷺ انتهى عن إضاعة المال ونهى الله تعالى عن التعاون على الإسم والعدوان فلا يجوز عونه على ذلك وبالله تعالى التوفيق •

١٦٥٠ **مسألة** والعارية غير مضمونة ان تلفت من غير تعدى المستعير وسواء ما غيب عليه من العواري وما لم يغيب عليه منها فان ادعى عليه أنه تسمى أو أضاعها حتى تلفت أو عرض فيها عارض فان قامت بذلك ينة أو أقر ضمن بلا خلاف وإن لم تتم ينة ولا أقر لومت العين ويرى لانه مدعى عليه وقضى رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم باليمين على المدعى عليه •

وأما تضمنها فان الناس اختلفوا هل طائفة : كائنا ، وقالت طائفة : هي مضمونة على كل حال بأى وجه تلفت ، وقالت طائفة : لا ضمن الآن بشرط المعير ضمانها فيضمن حينئذ ، وقالت طائفة : لا ضمان على المستعير غير المثل - يعنى المتهم - وقال قائل : اما ما غيب عليه كالحلى والثياب ونحو ذلك فيضمن جملة ، وقدرى عنه أنه قال : ان قامت له ينة بانها تلفت من غير فعله فلا ضمان عليه وإن لم تتم ينة فهو ضامن وأما ما ظهر كالحيوان ونحوه فلا ضمان فيه ما لم يتعد •

قَالَ ابْنُ مَوْحَدٍ : وهذا قول مالك وماتلم لم يفسقنا الاعيان التي وخذوا ما نمل لهم حجة أصلا إلا أنهم قالوا : تهم المستعير فيأجاب قلنا : ليس بالتهمة تستحل أموال الناس لأنها ظن والله تعالى قد أنكر اتباع الظن قال تعالى : (إن يقيمون الا الظن وان الظن لا يغنى من الحق شيئا) وقال رسول الله ﷺ : « إياكم والظن فان الظن أكذب الحديث » ويلزمكم اذا علمتم الظن أن تضمنوا المتهم ولا تضمنوا من لا يتهم كما يقول شريم ويلزمكم أن تضمنوا الوديعة أيضا بهذه التهمة ، وفساد هذا القول أظهر من أن يتكلف الرد عليه بأكثر مما أوردنا وبالله تعالى التوفيق • وقال بعضهم : قسنا على الرهن قلنا : هذا قياس الخطأ على الخطأ وحجة لقولكم قولكم وكلاما خطأ ، وقال بعضهم :

لما اختلف السلف في تضمين العارية ترسلنا قولهم قلنا لهم : وعن هذا سألناكم من أين فعلتم هذا ؟ ولمنم الى هذا التقسيم الفاسد ولا سبيل الى دليل أصلا لمن قرآن . ولا من سنة . ولا رواية سقيمة . ولا قياس . ولا قول صاحب . ولا رأى له وجه فسقط هذا القول . وأما من قال : لا ضمان على المستعير غير المغل ولا على المستودع غير المغل فهو قول شريح ورويناه من طريق عبد الرزاق سمعت هشام بن حسان يذكر عن محمد بن سيرين عن شريح هذا القول ، وقال : المغل المتهم وهو يظل بما يظن به قول مالك لأنه بناء على التهمة وهو ظن فاسد ، وأما من قال : لا ضمان على المستعير الا أن يشترط عليه الضمان فهو قول قتادة . وعثمان البكري ورويناه من طريق عبد الرزاق عن معمر عن قتادة .

قَالَ ابْنُ مَجْمُودٍ : وهذا باطل لأنه شرط ليس في كتاب الله عز وجل فهو باطل ولقد كان يازم الخنفيين . والمالكيين المجيرين للشروط الفاسدة بالخبر المكذوب والمسلبون عند شروطهم « أن يقولوا يقول قتادة وهنا ولكن لا مؤنة عليهم من التناقض فبطل هذا القول أيضا ولم يبق الا قول من ضمنها جملة أو قولنا فظفرنا في قول من ضمنها جملة فوجدنا ما روي من طريق عبد الرزاق ناظرين عينة - هوسفيان - عن عمرو بن دينار عن ابن أبي مليكة . وجدا الرحمن بن السائب قال ابن أبي مليكة : عن ابن عباس وقال ابن السائب : عن أبي هريرة **عَلَا جَمِيعًا** : العارية تفرم . ومن طريق ابن وهب عن رجال من أهل العلم عن ابن عمر أنه كان يضمن العارية . ومن طريق عبد الرزاق عن معمر عن ابن طاوس عن أبيه قال في قضية معاذ بن جبل : العارية مؤداة ، وكان شريح يضمن العارية وضمنها الحسن ثم رجع عن ذلك ، وصح عن مسروق أيضا . وعن عطية بن أبي رباح وذكره ابن وهب عن يحيى بن سعيد الأنصاري . ويرى في ذكرنا أنه قول علي بن أبي طالب الذين أدركوا وبه كانوا يقضون ، وذكره أيضا عن سليمان ابن سيار . وعمر بن عبد العزيز . ومكحول . وقال الزهري : أحجم رأى التناقض على ذلك أذرا وأشور الناس ، وهذا يقول الشافعي . وأحمد بن حنبل . وأصحابهما واحتجوا بقول الله تعالى : (إن الله يأمركم أن تؤدوا الأمانات الى أهلها) قلنا لهم : فضمنوا بهذه الآية الوديعة فقد ضمنها عمر . وغيره ونعم هو ما مور بأدائها مادام قادر على أدائها فان عجز عن ذلك فالله تعالى يقول : (لا يكلف الله نفسا الا وسعها) فاذ ليس في وسعه أدائها فهو غير مكلف ذلك ، وليس في هذه الآية تضمن لان أداء القرامة هو غير أداء الأمانة فلا تعلق لكم بهذه الآية أصلا لأنه ليس فيها أداء غيرها ولا ضمانها واحتجوا بما جاء في ادراع صفوان بن أمية . وبما روى العارية مؤداة والزعيم غارم وكلاهما

لا يصح ، اما خبر دروع صفوان فانتاروينا من طريق أحمد بن شعيب أنا عبد الرحمن بن محمد ابن سلام نايزيد بن هارون أنا شريك - هو ابن عبد الله القاضي - عن عبد العزيز بن رفيع عن أمية بن صفوان بن أمية عن أبيه وأن رسول الله ﷺ استأمنه يوم حنين ادراعا فقال : غضب يا محمد ؟ قال : بل عارية مضمونة ، شريك مدلس للبركات الى الثقات وقد روى البلاء والكذب الذي لا شك فيه عن الثقات . ومن طريق الحارث بن أبي أسامة نايجي ابن أبي بكير فأنفع عن صفوان بن أمية أنه استأمنه النبي ﷺ سلاحا قال : مضمونة قال : مضمونة ، الحارث معروك . ويحيى بن أبي بكير لم يدرك ثافعا وأعلى من عنده شعبة ولا نعلم لثافع سمعا من صفوان أصلا والذي لا شك فيه فأن صفوان مات أيام عثمان قبل الفتنة . ومن طريق ابن وهب عن أنس بن عياض عن جعفر بن محمد عن أبيه أن صفوان ابن أمية « أأمر رسول الله ﷺ سلاحا قال : عارية مضمونة أم غضب ؟ قال : بل عارية مضمونة ، هذا منقطع لأن محمد بن علي لم يدرك صفوان ولا ولدا لا بمضمونة بدهر .

ومن طريق مسددا نا أبو الأحوص نا عبد العزيز بن رفيع عن عطاء بن أبي رباح عن ناس من آل صفوان بن أمية « استأمر رسول الله ﷺ من صفوان سلاحا قال صفوان : عارية أم غضب ؟ قال : بل عارية فقد واثمنا درعا قال رسول الله ﷺ : ان شئت غرناها لك قال : يا رسول الله انه في قلبي من الايمان ما لم يكن يومئذ ، هذا عن ناس لم يسموا . ومن طريق أحمد بن شعيب أنا أحمد بن سليمان نا عبد الله بن موسى نا اسرا ئيل عن عبد العزيز بن رفيع عن ابن أبي مليكة عن عبد الرحمن بن صفوان بن أمية « أن رسول الله ﷺ استأمن صفوان بن أمية دروعا فهلك بعضها قال رسول الله ﷺ : ان شئت غرناها لك قال : لا يا رسول الله ، اسرا ئيل ضعيف ثم ليس في قوله عليه الصلاة والسلام : ان شئت غرناها لك لوصح بيان بوجوب غرمها اذ لم يكن ههنا غير هذا اللفظ ، والأموال المحرمة لا يجوز القضاء باباحتها بنهي ريان جلي . ومن طريق ابن وهب عن ابن جريج . ويونس . وعبد الله بن عمر قال ابن جريج عن عطاء قال يونس عن ربيعة . وقال ابن عمر عن الزهري فذكر دروع صفوان وإن النبي ﷺ قال : بل طوعا وهي علينا ضامنة هذا من رسل .

ومن طريق ابن وهب عن مسلبة بن علي عن بعض أهل العلم أنه بلغه ان في شرط أهل اليمن من النبي ﷺ ان كان بأرض اليمن كون أحدث ان يعطوا رسل اليمن ثلاثين بعيرا وثلاثين فرسا . وثلاثين درعا وهم ضامنون لها حتى يردوها ، هذا من ردد في الضعف منقطع وعنه لم يسم . ومسلبة بن علي ساقط . ومن طريق سعيد بن منصور نا سفيان عن عمرو بن دينار شرط رسول الله ﷺ على أهل نجران عارية ثلاثين فرسا وثلاثين درعا وثلاثين ربحا فأن ضاع

منها شيء فهو ضامن على رسله، شهد المغيرة بن شعبة . وأبو سفيان بن حرب . والاقرع
 ابن حابس، وهذا منقطع لم يدرك عمرو من هؤلاء أحداً . وروناه أيضاً من طريق هشيم عن
 حصين مرسل، وقد رويناه من طريق ابن أبي شيبة نا جريمر بن عبد الحميد عن عبد العزيز بن ربيع
 عن إياس بن عبد الله بن صفوان « أن رسول الله ﷺ إذا أراد حثينا قال لصفوان : هل
 عندك من سلاح ؟ قال : عارية أم غصبا قال : لا بل عارية فأعاره ما بين الثلاثين إلى
 الأربعين درعا فلما هزم المشركون جمعت دروع صفوان فقدمتها فقال له رسول الله
 ﷺ : انأفقدتها من ادراكك أدراعا فهل نقرم لك ؟ قال : لا يا رسول الله ان في قلبي
 اليوم ما لم يكن ، فهذا مرسل كذلك وهو يبين انها غير مضمونة في الحكم . واحتجوا بما
 رويناه من طريق ابن أبي شيبة نا اسماعيل بن عياش عن شرحبيل بن مسلم سمعت أبا امامة
 الباهلي قال : « سمعت النبي ﷺ ، في حجة الوداع يقول : العارية مؤداة والدين مقضى
 والزعيم غارم » اسماعيل بن عياش ضعيف . وروناه أيضاً العارية مؤداة من طريق أحمد
 ابن حنبل عن عبد الله بن الصباح نا المصنف بن سليمان سمعت الحاجب بن القرافة حدثني محمد
 ابن الوليد عن أبي عامر الهوزني عن أبي امامة عن النبي ﷺ ، الحاجب بن القرافة مجهول .
 ومن طريق أحمد بن شعيب نا عمرو بن منصور نا الهيثم بن خارجة نا الجراح بن مليح
 حدثني حاتم بن حريث الطائي سمعت أبا امامة عن النبي ﷺ ، حاتم بن حريث مجهول .
 ومن طريق ابن وهب عن ابن لهيعة عن عبد الله بن حبان الليثي عن رجل منهم قال : سمعت
 رسول الله ﷺ يقول : « العارية مؤداة والمنحة مردودة » ابن لهيعة لاشئ . ومن طريق
 البزار نا عبد الله بن شبيب نا اسحاق بن محمد القروى نا عبد الله بن عمر عن زيد بن أسلم عن
 ابن عمر عن النبي ﷺ : « العارية مؤداة ، القروى ضعيف . وعبد الله بن عمر هو العمري
 الصغير ضعيف ثم لو سمعت هذه الألفاظ لما كان فيها الا انها مؤداة وهكذا تقول ان آدابها
 فرض والتضمن غير الآداب ، وليس فيها انها مضمونة أصلاً فبطل تعليلهم بشئ منها .
 وذكرنا ما رويناه من طريق شعبة عن قتادة عن سمرة بن جندب عن النبي ﷺ على اليد
 ما أخذت حتى تؤديه ، وهذا منقطع لأن قتادة لم يدرك سمرة . وروناه من طريق يحيى
 ابن سعيد القطان عن سعيد بن أبي عروبة عن قتادة عن الحسن عن سمرة بن جندب قال : قال
 رسول الله ﷺ : « على اليد ما أخذت حتى تؤديه » الحسن لم يسمع من سمرة ثم لو صح
 فليس فيه الا الآداب . وهكذا قول والاداء غير الضمان في اللغة والحكم ، يلزمهم اذا حملوا
 هذا اللفظ على الضمان أن يضمنوا بذلك المرهون والودائع لانها مما قبضت اليد ، وكل

هذا فقال يتضمنه طوائف من الصحة فمن يعدم (١) فظهر تناقضهم . وقد روينا من طريق أحد بن شعيب أن أبا رهم بن المستر ناجان بن هلال نا حمام بن يحيى نا قتادة عن عطاء بن أبي رباح عن صفوان بن يحيى بن أمية عن أبيه قال : قال رسول الله ﷺ : « إذا أتك رسل فاعطهم ثلاثين درعا وثلاثين بعيرا قتل : يا رسول الله أعارية مضمونة أم جارية مؤداة ؟ قال : بل عارية مؤداة » فهذا حديث حسن ليس في شيء عاروى في العارية خير يصح غيره مما أساءه فلا يسأل الاشتغال به ؛ وقد فرق فيه بين الضمان . والاداء وأوجب في العارية الاداء فقط دون الضمان فبطل كل ما نقلوا به من التصوص . وقالوا : وجدنا كل ما يقبضه بعض الناس من بعض من الأموال ينقسم ثلاثة أقسام . أحدها قسم منفعة للدافع دون المدفوع اليه كالوديعة والوكالة فهذا غير مضمون فواجب أن يكون كل ما في هذا الباب كذلك . وثانها قسم منفعة للدافع والمدفوع اليه معا كالتراض وقد اتفقنا على أنه غير مضمون فوجب أن يكون الزم من وكل ما في هذا الباب كذلك ، وثالثها ما منفعة للدفع اليه دون الدافع كالتراض وقد صح الاجماع على أنه مضمون فوجب أن تكون العارية وكل ما في هذا الباب كذلك .

قال أبو محمد : وهذا قياس القياس كله باطل إلا أن من الملبح الموه من مقاييسهم وأنهم ليسكون البقاء ويسحبون القروض والأموال والأبشار بأقل من هذا كقياسهم في الصدقات وفي جلة الشارب قياسا على القاذف . والقول ذلك كافر من المؤمن . وقاعل فعل (٢) قوم لوط وسائر قياساتهم إلا أننا نعارض هذا القياس بمنته وهو أن العارية تدفع مال بغير عوض كالوديعة ، وأيضا فنأخذ ما في الباب وسوفيا استمرت له نقص منها بلائد فلا ضمان فيه فكذلك سائر النقص ، وهذا كله سواس نمؤدنا منه من الحكم بها في دينه .

قال علي : فبقى قولنا فوجدنا مقدروى عن عمر : وعلى كاريونا من طريق ابن أبي شيبة نا وكيم عن علي بن صالح بن يحيى عن عبد الأعلى عن محمد بن الحنفية عن علي بن أبي طالب قال : العارية ليست يعبا ولا مضمونة إنما هو معروف الآن بخالفه فخصم ، وهذا صحيح عن علي . ومن طريق عبد الرزاق نا قيس بن الريم عن الهجاج بن أرطاة عن هلال الوزان عن عبد الله بن عكيم قال عمر بن الخطاب : العارية بمنزلة الوديعة ولا ضمان فيها إلا أن يتعدى أبا رهم النخس . وعمر بن عبد العزيز . والهرى . وغيرهم وهو قول أبي سليمان .

قال أبو محمد : قول الله تعالى : (ولا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل إلا أن تكون

(١) في النسخة رقم ١٤ « فن دونهم » (٢) سقط من النسخة رقم ١٤ لفظ « فعل »

تجارة عن تراض منكم) وقال رسول الله ﷺ : « ان دماءكم وأموالكم عليكم حرام »
فصح أن مال المستعير محرّم الآن بوجه نص قرآن أوسنة ولم يوجه قط نص منهما
وقال الله تعالى : (ما على المحسنين من سيل) وقال تعالى : (انما السيل على الذين يظلمون
الناس ويبنون فى الأرض بغير الحق) والمستعير مالم يتعد ولا يصح عمن فلا سيل
عليه بنص القرآن ، والغرم سيل يقين (١) فلا غرم عليه وبالله تعالى التوفيق .

الضيافة

١٦٥١ مسألة الضيافة فرض على البدوى . والحضرى . والفقير . والجاهل
يوم وليلة مبرة واحفاف ، ثم ثلاثة أيام ضيافة ولا مزيد فان زاد فليس قراء لازما
وان تمالى على قراءه لحسن ، فان منع الضيافة الواجبة فله أخذها مغالبة وكيف أمكنه
ويقضى له بذلك . وروى عن طريق أنى داود نا القضى عن مالك عن سعيد بن أبى سعيد
المقبرى عن أبى شريح الكعبى « أن رسول الله ﷺ قال : من كان يؤمن بالله واليوم
الآخر فليكرم ضيفه جائزته يوم موليته والضيافة ثلاثة أيام وما بعد ذلك فهو صدقة
ولا يحل له أن يشوى (٢) عنده حتى يخرج » قال أبو داود عن الحارث بن مسكين عن أشهب
عن مالك فى قوله عليه الصلاة والسلام : « جائزته يوم مولية » قال مالك : يتحفه ويكرمه
ويخصه بمأوليلة وثلاثة أيام ضيافة . ومن طريق محمد بن جعفر غندر ناشعة نا منصور
ابن المعتمر عن الشعبي عن المقدام أبى كريمة « أنه سمع النبی ﷺ يقول : ليلة الضيف حق
واجب على من كان مسلما فان أحسنه فبفائه فهو دين عليه ان شاء اقتضى وان شاء ترك .
ومن طريق شعبة عن أبى اسحق السيمى عن أبى الأحوص - هو عوف بن مالك بن
عوف الجهمى - عن أبيه « قال قلت : يا رسول الله رجل نزل به فلم يكرمنى ولم يضيفنى
ولم يقرن ثم نزل بى أجريه ؟ قال بل اقره . » طريق مسلم نا محمد بن ربح أنا الليث - هو
ابن سعد - عن يزيد بن أبى حبيب عن أبى الخير عن عتبة بن عامر قلنا : يا رسول الله انك
تبغتنا فتزول بقوم فلا يقرؤنا فتأمرى ؟ قال رسول الله ﷺ : « ان نزلتم بقوم فأمرؤا
لكم بما ينبغي للضيف فاقبلوا فان لم يفعلوا فخذوا منهم حق الضيف الذى ينبغي لهم . »

ومن طريق عبد الرزاق نا معمر عن أيوب السخياقي نا نافع عن ابن عمر قال رسول الله
ﷺ : « طعام الواحد يكفى الاثنين وطعام الاثنين يكفى الاربعة وطعام الاربعة
يكفى الثمانية . » ومن طريق البخارى نا موسى بن اسماعيل نا المعتمر - هو ابن سليمان

(١) فى المستدرج ١٦٥١ متيقن (٢) أى يقيم

التي - عن أبيه نا أبو عثمان - هو الهندي - عن عبد الرحمن بن أبي بكر الصديق - أن أصحاب الصفة كانوا ناسا قراء وأن النبي ﷺ قال : من كان عنده طعام اثنين فليذهب بثالث ومن كان عنده طعام أربعة فليذهب بخامس ومن كان عنده طعام خمسة فليذهب بسادس أو كما قال (١) وإن أبا بكر جاء بثلاثة وانطلق رسول الله ﷺ بعشرة ، فهذا نص إيجاب الضيافة على أهل العلم والحاضرة ، وهذه أخبار متواترة عن جماعة من الصحابة لا يحل لأحد مخالفتها . وروينا من طريق يحيى بن سعيد القطان عن شعبة عن أبي عوف عن محمد بن عبيد الله الثقفي عن عبد الرحمن بن أبي ليلى « أن ناسا من الأنصار سافروا فأرملوا فمروا بجي من العرب فسألوهم القرى فأبوا عليهم فسألوهم الشراء فأبوا فضبطوهم فأصابوا منهم فانت الاعراب عمر بن الخطاب فأعققت الأنصار فقال عمر : تمنون ابن السيل؟ ما يخلف الله تعالى في ضرور الأبل بالليل والنهار ابن السيل أحق بالماء من الثاوي . عليه ، فهذا فعل الصحابة وحكم عمر بمحضرتهم لا يخالف له منهم وبالله تعالى التوفيق ، وروينا عن مالك لا ضيافة على أهل الحاضرة ولا على الفقهاء ، وهذا قول في غاية القساد وبالله تعالى التوفيق .

الاحباس

١٦٥٢ مسألة والتحبيس هو الرصد جاز في الأصول من الدور والأرضين بما فيها من الغراس والبناء إن كانت فيها وفي الأرحاء . وفي المصاحف . والدقائر ، ويجوز أيضا في العبيد . والسلاح . والخيل في سيل الله عز وجل في الجهاد قط لا في غير ذلك ، ولا يجوز في شيء غير ما ذكرنا أصلا ولا في بناء دون القاعة . وجزاء للرء أن يحبس على من أحب أو على نفسه ثم على من شاء ، وخالفنا في هذا قول طائفة باطلت الحبس مطلقا (٢) وهو قول شريح ، وروى عن أبي حنيفة ، وطائفة قالت : لا حبس إلا في سلاح أو كراع روى ذلك عن ابن مسعود . وعلى . وابن عباس رضي الله عنهم . وطائفة أجازت الحبس في كل شيء . وفي الثياب . والبيد ، والحيوان . والدراهم . والدنانير وهو قول مالك ، وأبو حنيفة يقول خالف فيه كل من تقدم والستة المعقول فقال : الحبس جائز في الصحة وفي المرض إلا أن للحبس إبطاله متى شاء ويهه وارتجاعه بنقص الحبس الذي عقد فيه ولا يجوز بعد الموت أيضا ، وهذا أشهر أقواله ، وروى عنه أنه لا يجوز إلا بعد الموت ، ثم اختلفوا عنه أي يجوز للرثة إبطاله وهذا هو الأشهر عنه أم لا يجوز؟

(١) في نسخة رقم ١١ « فليذهب بخامس أو سادس أو كما قال » (٢) في نسخة رقم ١٤ «

وهذا قول يكفى إirاده من فسادہ لانہم تأت بہ سنة ولا یدعیاس ولا یعرف عن أحد قبلہ ، و تقریر فاسد فقط جملة ، وأما القول المروى عن علی ، وابن مسعود . وابن عباس فانہم یصح عن أحدہم ، أما ابن مسعود فروناہ من طریق سفیان بن عیینة عن معمر بن ابن طریف عن رجل عن القاسم - هو ابن عبد الرحمن بن عبد الله بن مسعود - عن ابن مسعود أنه قال : لأحسب الا فی سلاح أو کراع ، وھذا رواية ساقطة لانہا عن رجل لم یسم ولان والد القاسم لا یحفظ عن أيہ کلمة وکان لہ اذمات أبوہ ست سنین فکیف ولہ ولا نعرفنا عن ابن عباس أصلا ولا عن علی بل قطع علی أنها (١) کذب علی علی لان ایقافہ یتبع وغیر ما أشهر من الشمس والکذب کثیر ، ولعل من ذهب الی هذا یعلق بأنہ قد صح عن النبی ﷺ أنه کان یجمل ما فضل عن قوته فی السلاح والکراع •

قال أبو محمد : فیقال : نعم وان صح عن النبی ﷺ ایقاف غیر الکراع والسلاح وجب القول بہ ایضا وقد صح ذلك فیقول هذا القول • وأما من أبطل الحبس جملة فان عبد الملك بن حبيب روى عن الواقدي قال : ما من أحد من أصحاب رسول الله ﷺ الا وقد أوقف وجس أرضا الا عبد الرحمن بن عوف فانه كان يكره الحبس ، وهذه رواية أخبات فانها زادت ما جلت فيه ضعفا ولعله قبلها كان أقوى • وأما مالك ومن قلده فانهم احتجوا بانهم قالوا على ما جاء فيه النص ما لا نص فيه •

قال أبو محمد : والقياس كله باطل فكيف والنص يطله لان ایقاف الشئ لغیر مالک من الناس واشتراط المنع من أن یورث أو یباع أو یوهب شروط لیست فی کتاب الله عز وجل ، وقد قال رسول الله ﷺ : من اشترط شرطا لیس فی کتاب الله فلیس لہ وان شرط ما مقررہ کل شرط لیس فی کتاب الله فهو باطل ، فصح أنه لا یجوز من هذه الشروط الا ما نص رسول الله ﷺ علی جوازه فقط فمکان ذلك فی کتاب الله تعالی لقوله عز وجل : (وما یطق عن الهوى ان هو الا رضى یوحى) وقوله تعالی : (لتحكم بین الناس بما أراک الله) لاسیما الدانیة . والدراهم وکل ما لا منفعة فیہ الا باتلاف عینہ أو إخراجها عن ملک الی ملک فذا هو قرض الوقت وإبطاله ، وبمکن أن یحتجوا بما صح عن رسول الله ﷺ « اذا مات الانسان اقطع عمله الا من ثلاث أشياء من صدقة جاریة أو علم یتفع به أو ولد صالح یدعوله » فهذا لا حجة لهم فیہ لان الصدقة جاریة لا تلک فی أنه علیہ الصلوات والسلام لم یمن بها الا ما أجازہ من الصدقات لا کل ما یظنہ المرء صدقة کن تصدق بمحرم أو شرط فی صدقته شرطا لیس فی کتاب الله عز وجل ، فصح

أن الصدقة الجارية الباقي أجرها بعد الموت لإمادقة مطلقة فيما يجوز الصدقة به بما صح ملك التصديق به عليه ولم يشترط فيها شرطا مفسدا ، وإمادقة موقوفة فيما يجوز الوقف فيه فصح أنه ليس في هذا الخبر حجة فيما يختلف فيه من الصدقات أيجوز أم لا كن تصديق بصدقة لم يجوزها التصديق عليه وكن تصديق في وصية على وراث أو بأكثر من الثلث . ولا يحرم كن تصديق بخمر . أو خنزير وإنما فيه أن الصدقة الجائزة (١) المتبقية يبقى أجرها بعد الموت فقط فبطل هذا القول جملة لتعريضه من الأدلة وبالله تعالى التوفيق .

قال أبو محمد : احتج من لم ير الحبس جملة بمارونين من طريق سفيان بن عيينة عن مسعر بن كدام عن أبي عون - هو محمد بن عبيد الله التقي - قال : قال لي شريح : جاء محمد باطلا لالحبس . وبمارونيه من طريق سفيان بن عيينة عن عطاء بن السائب أنه سمع شريحا وسئل فيمن مات وجعل داره حبسا ؟ قال : لالحبس عن فرائض الله . قال علي : هذا منقطع بل الصحيح خلافه ، وهو أن محمدا عليه السلام جاء بأبواب الحبس فصاعلي ما ذكره بعد هذا إن شاء الله تعالى فكيف وهذا اللفظ يقتضي أنه قد كان الحبس وقديما محمد عليه السلام باطلا وهذا باطل يعلم يقين لأن العرب لم تعرف في جاهليتها الحبس الذي اختلفنا فيه إنما هو اسم شريمي وشرع إسلامي جاء به محمد عليه السلام كاجاب الصلاة . والزكاة . والصيام ولولا عليه الصلاة والسلام ما عرفنا شيئا من هذه الشرائع ولا غيرها فبطل هذا الكلام جملة ، وأما قوله : لالحبس عن فرائض الله فقول غاسد لأنهم لا يختلفون في جواز الهبة والصدقة في الحياة والوصية بعد الموت وكل هذه مسقطات لفرائض الورثة عمال ولم تكن فيه لورثته على فرائض الله عز وجل فيجب بهذا القول إبطال كل هبة وكل صدقة وكل وصية لأنها مأمنة من فرائض الله تعالى بالمواريث فإن قالوا : هذه شرائع جاهلية النص قلنا : والحبس شرعية جاهلية النص ولولا ذلك لم يجوز ، واحتجوا بمارونيه (٢) من طريق العقيلي تاروخ بن الفرج نا يحيى بن بكير نا ابن طيبة عن أخيه عيسى عن عكرمة عن ابن عباس لما نزلت سورة النساء قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « لالحبس بعد سورة النساء » .

قال أبو محمد : هذا حديث موضوع وإن طيبة لا خير فيه وأخوه مثله ويان وضعه أن سورة النساء أو بعضها نزلت بعد أحد - يعني آية المواريث وسحب الصحابة يعلم رسول الله صلى الله عليه وسلم بعد خبير وبعد نزول المواريث في سورة النساء وهذا أمر متواتر جملا بعد جيل

(١) في النسخة رقم ١٤ ، الجريدة (٢) في النسخة رقم ١٦ دوتا

ولو صح هذا الخبر لكان منسوخا باتصال الحبس بعلمه عليه الصلاة والسلام إلى أن مات ،
 وذكره أيضا مارويه من طريق ابن وهب ناسفان بن عينة عن عمرو بن دينار . ومحمد .
 وعبد الله ابن أبي بكر بن محمد بن عمرو بن حزم كلهم عن أبي بكر بن محمد قال : « أن عبد الله
 ابن زيد بن عبدربه قال لرسول الله ﷺ : يا رسول الله : إن حاطلي هذا صدقة وهو إلى الله
 ورسوله فجاء أبو اه قال : يا رسول الله كان قوام عيشنا فرد رسول الله ﷺ ثم ما تفرجنا
 ابنيهما ، زاد بعضهم « موقوفة » وهي زيادة غير صحيحة وهذا لا حجة لهم فيه لوجه ، أولها
 أنه منقطع لأن أبابكر لم يلق عبد الله بن زيد قط ، والثاني أن فيه أنه قوام عيشهم وليس
 لأحد أن يصدق قوام عيشه بل هو مفسوخ إن غلبه فهذا الخبر لو صح لكان حجة لنا عليهم
 وموافقا لقولنا وعخاله القولهم (١) في إجازتهم الصدقة بما لا يبقى الرب بعد غنى ، والثالث أن
 لفظة « موقوفة » إنما فرد بها من لا خير فيه ، وهو ما باخيار نحو هذا ليس في شيء منها ذكر
 الوقف وإنما فيها صدقة وهذا لا نكره ، وقال بعضهم : قد كان شريح لا يعرف الحبس
 ولو كان صحيحا لم يجوز أن يستضي من لا يعرف (٢) مثل هذا .

قال أبو محمد : لو استحيا قائل هذا المكان خيرا له . وهلا قالوا هذا في كل ما خالفوا فيه
 شريحا ، وأي نكرة في جهل شريح سنة وألف سنة والله لقد غاب عن ابن مسعود نسخ
 التطبيق ، ولقد غاب عن أبي بكر ميراث الجدوة ولقد غاب عن عمر أخذ الجزية من الجوس
 سنين ، وإجلاء الكفار من جزيرة العرب إلى آخر عام من خلافته ، وبمثل هذا لو تبعم
 لبلغ أزيد من ألف سنة غابت عن هو أجل من شريح ولو لم يستضي الأمن لا تخفى عليه
 سنة ولا تغيب عن ذكره ساعة من ذره . حكم من أحكام القرآن ما استضي أحد ولا قضى
 ولا أتى أحد بعد رسول الله ﷺ لكن من جهل عذرو من علم غبط ، وقالوا : الصدقة
 بالثمرة التي هي الترض من الحبس يجوز فيها البيع فذلك في الأصل أولى .

قال علي : هذا قياس والقياس كله باطل ثم هو قياس فاسد لأن النص ورد بالفرق
 بينهما كذا ذكر أن شاء الله تعالى من إيقاف الأصل وحبه وتسهيل الثمرة فهذا اعتراض
 منهم على رسول الله ﷺ لأعلى غيره والقوم مخاذيل ، وقالوا : لما كانت الإحباس
 تخرج إلى غير مالك بطل ذلك كن قال : أخرجت دارى عن ملكي .

قال أبو محمد : وهذه وسوس لأن الحبس ليس إخراجا إلى غير مالك بل إلى أجل
 المال كين وهو الله تعالى كمتى البدول لا فرق ثم قد تناقضوا فأجازوا تحميم المسجد والمقبرة
 وإخراجها إلى غير مالك وأجازوا الحبس بعد الموت في أشهر أقرأهم فلبسوا عند هذه

(١) في النسخة رقم ١٦ « وعخاله القولهم » (٢) في النسخة رقم ١٤ « أن يجيل »

قالوا : المسجد اخرج الى المصلين فيه قلنا : كذبتم لانهم لا يملكونه بذلك وصلاهم فيه كصلاهم في طريقهم في قضاء متملك ولا فرق ، وقالوا : انما خرجت عن ملكه : ربه قلنا : فاجيزوا بهذا من اوصى قال : تخرج دارى بموتى عن ملكى الى غير مالك ولا فرق لان هذا القول نظير الحبس عندكم في الحياة فوجب أن يكون نظيره في الموت ولا فرق ، وقالوا : لما كانت الصدقات لا تجوز الا حتى تحازر وكان الحبس لاملالك لهوجب أن يطل قلنا : هذا احتجاج للخطأ بالخطأ وقد ابطالنا قولكم : ان الصدقة لا تصح حتى تقبض وينبأ أنه رأى من عمر . وعثمان رضى الله عنهما قد خالفهما غيرهما فيه كابن مسعود . وعلى رضى الله عنهما فكيف والحبس خارج الى قبض الله عز وجل له الذى هو وارث الارض ومن عليها وكل شيء بيده وفي قبضته ؟ وقد أجاز رسول الله ﷺ صدقة أى طلحة لله تعالى دون أن يذكر متصدقا عليه ثم أمره عليه الصلاة والسلام أن يجعلها في اقاربى وبني عمه وبالله تعالى التوفيق . ومن عجائب الدنيا المنحرفة لهم احتجاجهم في هذا بأن رسول الله ﷺ ساق الهدى في الحديدية وقدعها وهذا يقتضى إيجابه له ثم صرفها عما أوجبه له وجعلها للاحصار ولذلك أبدلها عما ثانيا .

قال أبو محمد : أول ذلك كذبهم في قولهم وهذا يقتضى ذلك إيجابه له وما اقتضى ذلك قط إيجابه لانه عليه الصلاة والسلام لم ينص (١) على أنه صار التطوع بذلك واجبا بل أباح كواب البدنة المقلدة ، ومن المحال أن تكون واجبة لوجه ما (٢) خارجة بذلك عن ماله باقية ماله ، ثم كذبوا في قولهم : أنه عليه الصلاة والسلام أبدله من قابل فما صح هذا قط ، ومن المحال أن يدل عليه الصلاة والسلام هديا وضعه في حق في واجب ثم أى شبه بين هدى تطوع ينزع عن واجب في الاحصار عن أصحابه وعن نفسه المقدسة في حبس ، اما يستحي من هذا مقدار عليه وعقله أن يتكلم في دين الله عز وجل ثم قول لهم : أنتم تقولون : انه له أن يجبس ثم يفسخه . وقستموه على الهدى المذكور فأنشرونا هل له الرجوع في الهدى بعد أن يوجه فيعنه هكذا بلا سبب أم لا ؟ فنقولهم : لا فنقول لهم : فهذا خلاف قولكم في الحبس اذ أجرت الرجوع فيه بلا سبب وظهر هوس قياسكم العاسد البارد ؛ ويقال لهم : هلا قستموه على التدبير الذى لا يجوز فيه الرجوع عندكم أو هلا قستم قولكم في التدبير على قولكم في الحبس لكن أبى الله تعالى لكم الاخلاف الحق في كلا الوجهين .

(١) في النسخة رقم ١٤ « لم يقتض » (٢) في النسخة رقم ١٤ « لوجه ما »

قال أبو محمد : وكل هذا قائما هو من احتجاج من لا يرى الحبس جملة وأما قول أبي خنيفة فكل هذا اختلاف له لأنه يميز الحبس ثم يميز قضاة الحبس ولورثته بعده ويميز أمضاة وهذا لا يعقل ، ونسوا احتجاجهم بالمسلم عند شرطه : وأوفوا بالعقود .

قال أبو محمد : فإذا بطلت هذه الأقوال كلها فلنذكر البرهان على صحة قولنا بحول الله تعالى وقوته . وروينا من طريق البخاري ناسدا نازيدا بن زريع نا ابن عون عن نافع عن ابن عمر قال : أصاب عمر أرضا بغير فأتى النبي ﷺ فقال له : أصبت أرضا لم أصب قط مالا أبغض منه فكيف تأمر به ؟ قال : إن شئت حبست أصلها وتصدق بها تصدق بها عمر أنه لا يباع أصلها ولا تورث في الفقراء . والقرني . والرقاب . وفي سبل الله . والضيف . وابن السليل لا جناح على منزلها أن يأكل منها بالمعروف أو يطعم مدقا غير متمول فيه . ومن طريق أحد بن شبيب أناسيد بن عبد الرحمن المكي نا سفيان بن عينة عن عبيد الله بن عمر عن نافع عن ابن عمر قال عمر للنبي ﷺ : إن المائة سهم التي بغيري لم أصب مالا أطهر أحب إلي منها وقد أردت أن أقصدق بها قال له النبي ﷺ : احبس أصلها وسبل ثمرتها . وروينا أيضا من طريق حامد بن يحيى البلخي عن سفيان بن عينة عن عبيد الله بن عمر عن نافع عن ابن عمر مثله وفيه : واحبس الأصل وسبل الثمرة . وحبس عثمان بئر رومة على المسلمين يعلم رسول الله ﷺ ينقل ذلك الخلف عن السلف جلا بعد جبل وهي مشهورة بالمدينة ، وكذلك صدقاته عليه السلام بالمدينة مشهورة كذلك وقد تصدق عمر في خلافته بشيخ . وهي على نحو ميل من المدينة وتصدق بماله وكان يقل مائة وسق بوادي القرى كل ذلك حيا . وقالا لا يباع ولا يشتري أسنده إلى خصصة ثم إلى ذوى الرأي من أهله ، وحبس عثمان . وطلحة . والزبير . وعلى بن أبي طالب . وعمر بن العاص دورم على بنينهم وضياعا موقرة ، وكذلك ابن عمر : وفاطمة بنت رسول الله ﷺ وسائر الصحابة جملة صدقاتهم بالمدينة أشهر من الشمس لا يجملها أحد ، وأوقف عبيد الله ابن عمرو بن العاص الوهط على ينيه ، اختصرنا الأسانيد لاشتغال الأمر . ومن طريق مسلم نا زهير بن حرب نا علي بن حفص نا ورقاء عن أبي الزناد عن الأعرج عن أبي هريرة : « أن رسول الله ﷺ قال : وأما خالد فقد احتبس أدارعه وأعتاده في سبل الله » في حديث . ومن طريق محمد بن بكر البصري نا أبو داود نا الحسن بن الصباح نا شاذبية - هو ابن - وار - عن ورقاء عن أبي الزناد عن الأعرج عن أبي هريرة قال : « النبي ﷺ وأما خالد فإنكم تظلمون خالد أقد احتبس أدارعه وأعتاده في سبل الله » في حديث (١) .

(١) ومن هذا الباب أيضا يحيى بن عمرو بن أبيه عن فرسان سبل الله ، وحديث مشهور

قال أبو محمد : الاعتاد جمع عند وهو القرمس قال القاتل :

راحوا بصائرهم على أكتافهم • وبصيرتي تعدو بها عدواي

والأعبد جمع عبدة ، كلا القظين صحيح فلا يجوز الاعتصار على أحد مادم من الآخر .
ومن طريق مسلم ناقلية بن معبد ناسفان بن عينة عن عمرو بن دينار عن مالك بن أنس بن
الحداد عن عمر بن الخطاب قال : وإن رسول الله ﷺ كان ينفق على أهله قوت سنة وما يجي
يجمعه في الكراع والسلاح في سبيل الله عز وجل ، الكراع الخيل فقط ، والسلاح في لغة
العرب السيوف . والرماح والقصي . والتبل . والدرع . والجواشن . وما يدافع به
كالطبرزين . والديوس . والخنجر . والسيف بحد واحد . والدرق . والتراس ،
ولا يقع اسم السلاح على سرج ولا جام ولا همار ، وكان عليه السلام يكتب إلى الولاة
والأشراف إذا أسلحوا يكتب فيها السنن والقرآن بلا شك ذلك الصنف لا يجوز تملكها
لاحد لكننا للسليل كافة يتدارسونها موقوفة لذلك ، فهذا هو الذي يجوز فيه الحبس
قط . وأما ما لم يأت فيه نصر فلا يجوز تحميمه لما ذكرنا وبالله تعالى التوفيق •

ومن عجائب الدنيا قول من لا يتقى الله تعالى : أن صدقة رسول الله ﷺ إنما جازت
لأنه كان لا يورث وإن صدقات الصحابة رضي الله عنهم إنما جازت لأن الورثة لم يردوها ،
وإن يونس بن عبد الأعلى روى عن ابن وهب عن مالك عن زياد بن سعد عن الزهري
أن عمر بن الخطاب قال : لو لا أني ذكرت صدقي لرسول الله ﷺ لردتها •

قال أبو محمد : أما قولهم : أن صدقة رسول الله ﷺ إنما جازت لأنه لا يورث فقد
كذبوا بل لأنه عليه الصلاة والسلام جعلها صدقة فلذلك صارت صدقة هكذا روينا من طريق
قاسم بن أصبغ نا ابن وضاح نا يوسف بن عدي نا أبو الأحوص - هو سلام بن سليم - عن
أبي إسحاق السبيعي عن عمرو بن الحارث - هو أخو جويرية أم المؤمنين - قال : • ما ترك
رسول الله ﷺ دينار ولا درهما ولا عبدا ولا أمة إلا قبلته البيضاء وإن ضاعلها صدقة ،
وإنما قوله : أنه عليه الصلاة والسلام لم يورث فتمم هذا لا يوجب الصدقة بأرضه بل
تباع فيصدق بالثمن فظهر فساد قولهم (١) ، وأما قولهم : إنما جازت صدقات الصحابة
رضي الله عنهم لأن الورثة أجازوها فقد كذبوا ولقد ترك عمر ابنه زيدا وأخته صغيرين
جدا ، وكذلك عثمان . وعلى وغيرهم فلو كان الحبس غير جائز لما حل ترك أنصاب الصغار
تمضي حبسا ، وأما الخبر الذي ذكره عن مالك فنكر وبليته من البلايا . وكذب بلا
شك ، ولا ندري (٢) من رواه عن يونس ولا هو معروف من حديث مالك وحبك

(١) في نسخة رقم ١٤ « بطلان قولهم » (٢) في نسخة رقم ١٤ « وما ينبغي »

لوسمعه من الزهرى لما وجب أن يتشاغل به وتقطعنا بأنه سمعه من لاخير فيه كسلمان
ابن أرقم . وخرجاته ونحن نثبت وقطع بأن عمر رضى الله عنه لم يندم على قبوله أمر
رسول الله ﷺ وما اختاره له في تحييس أرضه وتسجيل ثمرتها والله تعالى يقول : (وما
كان لمؤمن ولا مؤمنة إذا قضى الله ورسوله أمرا أن يكون لهم الخيرة من أمرهم) ولبت
شعري الى أى شئ . كان يصرف عمر تلك الصدقة لو ترك ما أمره به عليه الصلاة والسلام
فيها حاش لعمر من هذا ، وزادوا طامة وهي أن شبهوا هذا بتقديم عبد الله بن عمرو بن العاص
أتم يقبل أمر رسول الله ﷺ في صوم ثلاثة أيام من كل شهر .

قال أبو محمد : لبت شعري أين ذهبت عقولهم ؟ وهل يندم عبد الله الأعلى ما يحق
التقدم عليه من تركه الأمر الذي أشار به عليه رسول الله ﷺ أول مرة ووقف عند المشورة
الأنخيرة وهذا ضد ما نسبوا (١) الى عمر بما وضعه عليه من لا يسد الله جمده من رغبته
عن أمر رسول الله ﷺ جملة لا تدري الى ماذا ؟ فوضع فساد قول هؤلاء المحرومين جملة
وهذا الخد . وأما قولنا جاز أن يسبل المرأة على نفسه وعلى من شاء فقول النبي ﷺ :
«أبدأ بنفسك فتصدق عليها» وقال لعمر : «تصدق بالثمرة» فصح بهذا جواز صدقة
على نفسه وعلى من شاء ، وهو قول أبي يوسف : وغيره وبالله تعالى التوفيق .

١٦٥٣ - مسألة - ولا يطل الحبس ترك الحياة فإن استغله الحبس ولم
يكن سببه على نفسه فهو مضمون عليه كالنصب لاجل الأفعال التي غنى وهو جائز في المشاع
وغير المشاع فيما ينقسم وفيما لا ينقسم والحجة في ذلك قد ذكرناها في كلامنا في الهبات
والصدقات وهذا الخد كثيرا .

١٦٥٤ مَسْأَلَةٌ والقسوة بين الولد فرض في الحبس لقول رسول الله ﷺ :
«اعدلوا بين أبنائكم» فإن خص به بعض بنيه فالحبس صحيح ويدخل سائر الولد في
الفئة والسكنى مع الذي خصه . برهان ذلك أنهما فعلا متغايران بنص كلام رسول الله
ﷺ ، أحدهما تحييس الأصل فاللفظ تحييسه يصح فقتل ابنا عن مال الحبس ،
والثاني التسجيل والصدقة فإن وقع فيها حيف رد ولم يطل خروج الأصل عيسا لله
عن وجل مادام الولد أحياء ، فإذا مات المخصوص بالحبس رجع الى من عتب عليه بعده
وخرج سائر الولد عنه لأن المحاباة قد بطلت وبالله تعالى التوفيق .

١٦٥٥ مَسْأَلَةٌ ومن حبس داره أو أرضه ولم يسبل على أحد فله أن يسبل
الفئة مادام حيا على من شاء لقول رسول الله ﷺ : « وسبل القرية » فله ذلك ما جنى

فان مات ولم يفعل كانت الفسقة لا تاربه وأولى الناس به حين موته ، وكذلك من سبل
وحبس على منقطع فاذا مات المسبل عليه عاد الحبس على أقرب الناس بالحبس يوم المرجع •
برهان ذلك ما روينا من طريق مالك عن اسحاق بن عبد الله بن أبي طلحة سمع أنس
ابن مالك يقول : « كان أبو طلحة أكثر انصارى المدينة مالا من نخل فقال : يا رسول الله
ان الله عز وجل يقول : (لن تالوا البر حتى تفقوا ما يحبون) وان أحب أموالى الى
برحاء وانها صدقة لله عز وجل أرجو برحاً وزهوها عند الله فضماً يا رسول الله حيث
أراك الله فقال رسول الله ﷺ فى كلام : « ثم انى أرى أن تجعلها فى الأقرين قسمها
أبو طلحة فى أقربيه وبني عمه » •

١٦٥٦ مسألة ومن حبس على عقبه وعلى عقب عقبه أو على زيد وعقبه فإنه
يدخل فى ذلك البنات والبنون ولا يدخل فى ذلك بنو البنات اذا كانوا من لا يخرج بنسب
آبائهم الى الحبس لقول رسول الله ﷺ : « انما بنو هاشم وبنو عبد المطلب شيء واحد ،
وأعطاهم من سهم ذى القربى ولم يقطعت عثمان ولا غيره وجدة عثمان بنت عبد المطلب
فلم يدخل فى بنى هاشم اذ لم يخرج بنسب أبيه اليهم ان كان خارجا بنسب أمه اليهم » أروى
بنت البيضاء بن عبد المطلب ، وأعطى العباس وأمه نمر بن قهاة تعالى التوفيق •

١٦٥٧ مسألة ومن حبس وشرط أن يباع ان احتج صح الحبس لما
ذكرنا من خروجه هذا اللفظ الى الله تعالى ويطل الشرط لا بشرط ليس فى كتاب الله تعالى
وما فضلان متغيران الا أن يقول : لا أحبس هذا الحبس الا بشرط أن يباع ، فهذا لم
يجب شيئا لان كل حبس لم ينقد الا على باطل فلم ينقد أصلا والله تعالى التوفيق •
تم كتاب المنع والحمد لله رب العالمين وصلى الله على محمد وسلم تسليما

بسم الله الرحمن الرحيم كتاب العتق

١٦٥٨ مسألة العتق فعل حسن لا خلاف فى ذلك •
١٦٥٩ - مسألة - ولا يحل للره أن يعتق عبده أو أمته الا الله عز وجل لا غيره
ولا يجوز أخذ مال على العتق الا فى الكتابة خاصة لحجى النص بها ، وقال بعض الفقهاء :
ان قال لبيد : أنت حر الشيطان قد ذلك •

قال أبو محمد : وهذا خلاف قول الله عز وجل : (فن كان يرجو لقاء ربه فليعمل
علاصا لحا ولا يشرك بعبادة ربه أحدا) • وقال عز وجل : (وما أمروا الا ليعبدوا

الله مخلصين له الدين) والعتق عبادة فإذا كانت لله تعالى خالصة جازت وإذا كانت لشريك معه تعالى أو لغيره محض بطلت لأنها وقت بخلاف ما أمر الله تعالى، ثم يقول رسول الله ﷺ: «من عمل عملاً ليس عليه أمرنا فهو رد» فوجب رد هذا العتق وإبطاله. وروىنا من طريق شعب بن العلاء بن عبد الرحمن عن أبيه عن أبي هريرة قال: قال رسول الله ﷺ عن الله تعالى أنه يقول: «أنا أغنى الشركاء عن الشرك فمن عمل عملاً أشرك فيه غيري فأولئك بريء» وليتمس ثوابه منه. *

١٦٦٠ مَسْأَلَةٌ من قال: إن ملكك عبد فلان فهو حر أو قال: إن اشتريته فهو حر أو قال: إن بنت عبدى فهو حر أو قال: شيئاً من ذلك في أمة لسواه أو أمة ثم ملك العبد والأمة أو اشتراها أو باعها لم يمتنع بشئ من ذلك. أما بطلان ذلك في عبده وأمة غيره فلا رويناه من طريق مسلم حدثني زهير بن حرب نا إسماعيل بن إبراهيم - هو ابن علي بن نا أرب - هو السخيتاني - عن أبي قلابة عن أبي المهلب عن عمران ابن الحصين قال: قال رسول الله ﷺ: لا ولاء لغيري في مصيبة ولا فيما لا يملك العبد. وأما بطلان ذلك في عبده وأمة فلا أنه إذا باعها فقد بطل ملكه عنهما ولا ولاء لعقده فيما لا يملكه. وروىنا من طريق حماد بن سلة أن أبا زياد الأعلم عن الحسن البصري فيمن قال لآخر: إن بنت غلامى هذا منك فهو حراً فباعته قال الحسن: ليس بحر ثم قال: ولو قال لآخر إن اشتريته منك فهو حر ثم اشتراه (١) منه فليس بحر، وهو قول أبي سليمان. وأصحابنا، واختلف الحاضرون في ذلك فقال الشافعى: إن قال: إن بنت غلامى فهو حراً فباعه فهو حر، وإن قال: إن اشتريته غلام فلان فهو حر فاشتراه فليس بحر، واحتج بعض أصحابه لقوله هذا بأنه إذا باع فهو في ملكه بعد ما لم ينفردا فذلك عتق. *

قال أبو محمد: وهذا باطل لأن رسول الله ﷺ قال: «لا بيع بينهما حتى ينفردا فصح أن يبيع بعد ما إذا نفردا فاشتد باعه ولا عتق له في ملك غيره، وقال أبو حنيفة وسفيان: يمكن قول الشافعى وهو أنهما قالا: إن قال: إن بنت عبدى فهو حراً فباعه لم يكن حراً بذلك، فإن قال: إن اشتريته عبد فلان فهو حراً فاشتراه فهو حر، وقال مالك: من قال: إن بنت عبدى فهو حراً فباعه فهو حر وإن قال: إن اشتريته عبد فلان فهو حر فاشتراه فهو حر فلو قال: إن بنت عبدى فهو حر، وقال آخر: إن اشتريته عبد فلان فهو حر ثم باعه منه فله يمتنع على البايع لأعلى المشتري، وقد رويناه هذا القول عن

ابراهيم النخعي والحسن أيضا ، وهذا تناقض منه وكلاهما يلزمه عتقه (١) عنده بقولهما
 قال بعض مقلديه : هو مرتين يمين الباتم .

قال أبو محمد : وهذا تمويه لانه يمارضه الحنفى فيقول : بل هو مرتين يمين المشتري
 ويعارضه آخر فيقول : بل هو مرتين يمينهما جميعا فيعتق عليهما جميعا ، وقال حماد
 ابن أبي سليمان : يعتق على المشتري وبشترى البائع بالثمن عبدا فيعتقه وهذا عجيب عجيب
 ليت شعري كيف يجوز عنده يبع لمن نذر عتقه ثم يلزمه عتقا فاما لم ينذر عتقه وهذه صفة
 الراى فى الدين ، ونحمد الله على عظيم نعمته .

١٦٦١ مسألة ولا يجوز عتق بشرط أصلا ولا بإعطاء مال الا فى الكتابة
 فقلد ولا بشرط خدمة ولا بفرد ذلك لقول رسول الله ﷺ : « كل شرط ليس فى كتاب
 الله تعالى فهو باطل » فان ذكرنا ما روينا من طريق حماد بن سلمة ناسيد بن جهمان نا
 سفينة أبو عبد الرحمن مولى رسول الله ﷺ قال : « قالت أم سلمة : أريد أن
 أعتقك وأشترط عليك أن تخدم رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم ما عشت (٢) قلت :
 ان لم تشرطى على لم أفارق رسول الله ﷺ حتى أموت قال : فأعتقتى واشترطت
 على أن أخدم رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم ما عاش » .

ورويانه أيضا من طريق عبد الوارث بن سعيد عن سعيد بن جهمان عن سفينة ،
 فسعيد بن جهمان غير مشهور بالعندالة بل مذكور انه لا يقوم حديثه ، ثم لوصح فليس
 فيه أن رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم عرف ذلك فأقره والخيفيون والمالكيون
 والشافعيون لا يميزون العتق بشرط أن يخدم فلا ما عاش فقد خالفوا هذا الخبر .

ورويانا من طريق ابن وهب عن عبد الله بن عمر عن أبي بكر عن سالم بن عبد الله بن عمر
 قال : أعتق عمر بن الخطاب كل من صلى سجدتين من رقيق الامارة واشترط على بعضهم
 خدمة من بعده أن أحب ستين أو ثلاثا . ومن طريق عبد الرزاق عن ابن جريج أخبرني
 أيوب بن موسى أخبرني نافع عن عبد الله بن عمر قال : ان عمر بن الخطاب أعتق كل من صلى
 من سبي العرب فبت عتقهم وشرط عليهم انكم تخدمون الخليفة بى ثلاث سنوات وشرط
 لهم انه يصحبكم بمثل ما كنت احمكم به فابتاع الخیار خدمته تلك الثلاث سنوات من بختان
 باب فروة وخلق عثان سيل الخیار وقبض أبافروة . وبه الى ابن جريج عن موسى
 ابن عقبة عن نافع عن ابن عمر أنه أعتق غلاما له وشرط عليه أن له عمله ستين ففعل له بعض
 سنة ثم قال له : قد تركت لك الذى اشتريت عليك فأنت حر وليس عليك عمل .

(١) فى نسخة رقم ١٤ يلزم عتقه (٢) فى نسخة ما عاش

ومن طريق سفیان بن عیینة عن عمرو بن دينار قال : كان على بن أبي طالب تصدق بعد موته بأرض له وأعتق بعض رقيقه وشرط عليهم أن يعملوا فيها خمس سنين . ومن طريق ابن أبي شيبة ناعباد عن حجاج عن القاسم بن عبد الرحمن عن المغيرة بن سعد بن الأخرم عن أبيه أن رجلا أتى ابن مسعود فقال : أتى أعتقت أمتى هذه واشترطت عليها أن تلى من ما تلى الأمة من سيدها إلا الفرج فلما غلظت رقبتها قالت : أتى حره فقال ابن مسعود : ليس ذلك لما خذير رقبتها فأنطلق بها فلك ما اشترطت عليها .

قال أبو محمد : الخفيفون . والمالكيون . والشافعيون مخالفون لجميع هذه الآثار لأن في جميعها العتق بشرط الخدمة بعد العتق وإلى غير أجل وهم لا يجيزون هذا ولا يعرف لهم من الصحابة مخالف وهم يظنون مثل هذا إذا وافق رأيهم ، وأما نحن فلا حاجة عندنا في قول أحد دون رسول الله ﷺ . وروينا عن سعيد بن المسيب من أعتق عبدا واشترط خدمته عتق وبطل شرطه ، وروينا عن طريق ابن أبي شيبة عن أبي خالدة الأحمر عن يحيى بن سعيد عن ابن المسيب . ومن طريق ابن أبي شيبة عن عباد بن العوام عن يحيى بن سعيد التيمي عن أبيه عن شريح مثله ، وأجازوا العتق على إعطاء مال ولا يحفظ هذا فيما نلناه عن أحد من الصحابة رضي الله عنهم في غير الكتابة ، فإن قالوا : قلنا ذلك على الكتابة قلنا : ناقضتم لأنكم لا تجيزون في الكتابة الضمان ولا الأداء بعد العتق وتجزون كل ذلك في العتق على مال ، ولا تجيزون في الكتابة أن يكون أمداء المال مجعولا وتجزون ذلك في العتق على مال قد أبطلتم قياسكم فكيف والقياس كله باطل ، ثم لم في هذا غرائب فأما أبو حنيفة فإنه قال . من قال لبيد : أنت حر على أن تخدمني أربع سنين قبل العبد ذلك فعتق ثم مات من ساعته فرة قال في ماله قيمة خدمت أربع سنين وهو قول الشافعي ثم رجع فقال في ماله قيمة رقبته قال : ومن قال لبيد : أنت حر على ألف درهم أو على أن عليك ألف درهم فالحجار البعدي يقول ذلك أورده ، فإن قيل ذلك في المجلس فهو حر والمال دين عليه وإن لم يقبل فلا حق له ولا مال عليه قال : فإن قلله إذا أدى إلى ألف درهم فقتل حر فله يعمه ما لم يؤدها فإذا أداها فهو حر ، وقال مالك : من قال لبيد : أنت حر على أن عليك ألف درهم لم يلزم العبد أداؤها ولا حرته إلا بآدائها فإذا أداها فهو حر ، قال : فلو قال : إن جئتني بألف درهم فأت حر أو متى ما جئتني بألف درهم فأت حر فليس له أن يبيعه حتى يتلوم له السلطان ولا ينجم عليه فإن عجز عجزه السلطان وكان لسيده يعمه قل : فلو قال لبيد : أنت حر الساعة و عليك ألف درهم فهو حر والمال عليه ، قال ابن القاسم صاحبه : هو حر ولا شيء عليه .

قال أبو محمد : وهذا هو الصحيح لأنه لم يعلق الحرية بالفرم بل امضاء بآلة بنير شرط

ثم الزومه لا يلزمه فهو باطل ، ولكن ليت شمري كم يتلوم له السلطان أساعة أم ساعتين أم يوم أم يومين أم جمعة أم جنتين أم حولا أم حولين ؟ وكل حد في هذا فهو باطل يبين لأنه مدعى بلا برهان ، والقول في هذا أنه ان أخرج كلامه مخرج العتق بالصفة فهو لازم لأنه ملكه فمتى ما جاءه بما قل له فهو حر له ذلك ما بقى عنده والسيد يمه قبل أن يستحق العتق لأنه عبده وهذه أقوال لا تحفظ عن قلمهم ، وجعل خيار العبد حيث لا دليل على أن له الخيار وبالله تعالى التوفيق *

١٦٦٢ مسألة ومن قال : لله تعالى على عتق رقبة لزمته ومن قال : ان كان أمر كذا بالامتناع فيه فبدي هذا حرف كان ذلك الشيء فهو حر ، وقد ذكرنا هذا في كتاب النذور ، وأما من نذر رقبة فهو نذر لا عتق فيما لا يملك فهو لازم لما ذكرناه في كتاب النذور ؛ وقد جاء في هذا نص وهو قول معاوية بن الحكم لرسول الله ﷺ ان على الله رقبة افاعتقها ففسأ لها عليه السلام أن الله تعالى أشارت إلى الساء فقال : هي مؤمنة فاعتقها فهذا نص جلي على لزوم الرقبة لمن التزمها لله تعالى ويعز وجل تأيد *

١٦٦٣ مسألة ولا يجوز عتق الجنين دون أمه اذا هنع في الروح قبل ان تضعه أمه ولا به دونها ويجوز عتقه قبل أن يتفخ في الروح وتكون أمه بذلك العتق حر وقولان لم يرد عتقها ، ولا يجوز بهت أصلادونها فان اعتقها وهي حامل فان كان جنينها لم يتفخ في الروح فهو حر الا ان يستثنى فان استثناء فهي حرة وهو غير حر وان كان قد تفخ في الروح فان اتبعها اياه اذ اعتقها فهو حر وان لم يتبعها اياه أو استثناء فهي حرة وهو غير حر ، وكذلك القول في الهبة اذا وهبها سواء سواء ولا فرق ، وحدقنخ الروح فيه تمام أربعة أشهر من حملها *

برهان محقق قولنا قول الله عز وجل : (ولقد خلقنا الانسان من سلااة من طين ثم جعلناه نطفة فقرار مكين ثم خلقنا النطفة علقة فخلقنا العلقة مضغة فخلقنا المضغة عظاما فكسونا العظام لحما ثم أنشأناه خلقا آخر فبارك الله أحسن الخالقين) * ومن طريق مسلم نا الحسن بن علي الحلواني نا أبو توبة - هو الربيع بن نافع - نا معاوية بنى ابن سلام أنه سمع أبا سلام نا أبو أسامة الرعي نا ثوبان نا مولى رسول الله ﷺ حده * أنه سمع رسول الله ﷺ يقول : ماء الرجل أبيض وماء المرأة أصفر فاذا اجتمعا فضلا منى الرجل منى المرأة اذ كرا باذن الله واذا علاني المرأة منى الرجل آثا باذن الله ، وذكرنا الحديث * ومن طريق شعبه . وسفيان كلاهما عن الأعمش نا زيد بن وهب نا عباد الله بن مسعود قال : حدثنا رسول الله ﷺ * ان خلق أحدكم يجمع في بطن أمه أربعين يوما ثم يكون

علقة مثل ذلك ثم يكون مضغة مثل ذلك ثم يعث الله اليه ملكا فيؤمر بأربع كلمات فيكتب رزقه وعمله وأجله ثم يكتب شقى أو سعيد ثم ينفخ فيه الروح » وذكر الحديث فهذه النصوص توجب كل ما قلنا ، فصح أنه إلى تمام المائة والعشرين ليلقاه من أمه ولحمة ومضغة من حشوتها كسائر ما في جوفها فهو تبع لها لأنه بعضها وله استئذؤه في كل حال لأنه يرايها كما يرايها اللبن واذ هو كذلك فإذا أعتق قد أعتق بعضها فوجب بذلك عتق جميعها لما نذكره بعد هذا إن شاء الله تعالى * ولا يجوز هبه دونها لأنه مجهول ولا يجوز هبه المجهول على ما ذكرنا في كتاب الهبات ، وأما إذا نفخ فيه الروح فهو غير هالان الله تعالى سماء خلقا آخر وهو حيث قد يكون ذكر أو هي أنثى ويكون اثنين وهي واحدة ويكون أسود أو أبيض وهي بخلافه في خلقه وخلقته وفي السمادة والشفاء فاذ هو كذلك فلا يجوز هبه ولا عتقه دونها لأنه مجهول ولا يجوز التقرب إلى الله تعالى إلا بما تطيب النفس عليه ولا يمكن البتة طيب النفس إلا في معلوم الصفة والتقدير أن أعتقها فلا عتق له لانغيرها (١) فانهم بها فكذلك فإن اتبعها حملها في المتيقن والمحب والصدقة جاز ذلك لانهم يزل الناس في عهد رسول الله ﷺ وبعده ويعتقون الحوامل وينفون عتق حملها ويهبون كذلك ويبيعونها كذلك ويتملكونها بالقسمة كذلك ويتصدقون ويهدون ويضجون باناث الحيوان فيتبعون أحماها لها (٢) فتكون في حكمها والله تعالى التوفيق هـ روينا من طريق ابن أبي شيبة ناقة بن سليمان عن محمد بن فضالة عن أبيه عن ابن عمر فيمن أعتق أمته واستثنى ما في بطنها قال : له ثنياء هـ ومن طريق محمد بن عبد الملك ابن أيمن ناعبد الله بن أحمد بن حنبل ناأى ناعبد الرحمن بن مهيدي نا عباد بن عباد المهلبى عن عبيد الله بن عمر عن نافع عن ابن عمر أنه أعتق أمته واستثنى ما في بطنها يوبه يقول عبيد الله ابن عمر هذا اسناد كالشمس من أوله إلى آخره هـ ومن طريق يحيى بن سعيد القطان نا هشام بن حسان عن محمد بن سيرين أنه قال في الذى يمتق أمته ويستثنى ما في بطنها قال : ذلك له هـ ومن طريق عبد الرزاق عن ابن جريج عن عطاء بن أبي رباح فيمن أعتق أمته واستثنى ما في بطنها قال ذلك له هـ ومن طريق أبي ثور نا اسباط عن سفيان الثوري عن منصور بن المعتمر عن ابراهيم النخعي قال : من كاتب أمته واستثنى ما في بطنها فلا بأس بذلك هـ ومن طريق ابن أبي شيبة نا يحيى بن يمان عن سفيان الثوري عن منصور بن المعتمر عن ابراهيم النخعي قال : اذا أعتقها واستثنى ما في بطنها فله ثنياء هـ ومن طريق عبد الرزاق عن سفيان الثوري عن جابر عن الشعبي قال : من أعتق أمته واستثنى ما في

(١) في نسخة رقم ١٤ «لاناغيرها» (٢) في نسخة رقم ١٤ «فيتبعوا أحماها»

بطنها فذلك له ومن طريق ابن أبي شيبة نأخره بن عمار بن أبي حفصة ناشبة قال : سألت الحكم بن عتيبة . وحماد بن أبي سليمان عن ذلك ؟ يعني : عن أعتق أمه واستثنى ما في بطنها . فقالا جميعا : ذلك له ، وقدرى أيضا عن أبي هريرة وهو قول أبي ثور . وأحمد بن حنبل . وإسحاق بن راهويه . والأوزاعي . والحسن بن حي . وابن المنذر : وأبي سليمان . وأصحابنا ، وقال الحسن البصري . والزهري . وقادة . وربيعة إذا أعتقها فولدها حر وليس له أن يستثنيه . وروى عن سعيد بن المسيب ولم يصح عنه وهو قول أبي حنيفة وسفيان . ومالك . والشافعي ، وقال يريم : أن أعتق ما في بطن أمته دونها فهو له فإن ولده ففسى إن يعتق وله معها قبل أن تضع وترق هي وما ولدته ويطل عتقها وكذلك إن مات فهي وما في بطنها رقيق لا عتق له ، وقال مالك : أن أعتق ما في بطن أمته فإن مات وقام غرامؤه بيعت وكان ما في بطنها رقيقا ولا عتق له فإن لم تبع حتى وضعت فهو حر ، وقال أبو حنيفة . والشافعي : أن أعتق ما في بطن أمته فهو حر ولا يرق أبدا .

قال أبو محمد : هذا مما خالفوا فيه ابن عمر ولا يعرف له من الصحابة مخالف وم يظنون هذا ، وأما قول يريم . ومالك في غاية التناقض ، ولا يخلو عتقه لجنين أمته من أن يكون عتقا أولا يكون عتقا فإن كان عتقا فلا يعمل استرقاقه يمت أمه أو لم تبع وإن كان ليس عتقا فلا يجوز أن يصح له عتق وإن وضعت بقول ليس عتقا ونسواهما هنا احتجاجهم « بالمسلمين عند شروطهم ، وبأوفوا بالعقود » ، وهذا قول لا يؤيده قرآن . ولا سنة . ولا رواية سقيمة . ولا قول صاحب . ولا قول أحد قبل يريم . ومالك ولا غيرهما ولا قياس ولا رأى سديد بل هو مخالف لكل ذلك وبالله تعالى التوفيق . وعندها يمتحنون في بعض المواضع بشيء لا يعرف غرضه « كل ذات رحم فولدها بمنزلتها » وهم أول مخالف لهذا فيقولون في ولد الفارق والمستحقة هي أمه فولدها حر وقال بعضهم : لم نجد قط امرأة حرة يكون جنينها مملوكا قلنا : ولا وجدتم قط امرأة مملوكه فولدها حر وقد قضيت بذلك في أم الولد ولا وجد الحنفيون قط حكم الآبق وجعله في غير الآبق ولا وجد المالكيون قط امرأة متزوجة يزيد ثمرها بالزوجة وهي في عصمة زيد ولا وجد الشافعيون قط حكم المصراة في غير المصراة وهذا تحطيط لا نظير له وبالله تعالى التوفيق .

١٦٦٤ - مسألة - ومن أعتق عضوا أى عضو كان من أمته أو من عبده أو أعتق عشرهما أو جزءا منهما كذا عتق العبد كله الأمة كلها وكذلك لو أعتق ظفرا أو شعرا أو غير ذلك لارويناه من طريق أحمد بن شعيب ناعبة بن سليمان الصغار البصري

ناسويدناز هير بن معاوية تاعيد الله - هو ابن عمر - عن نافع عن ابن عمر قال رسول الله ﷺ : « من أعتق شيئا من علكه فعليه عتقه كله ان كان له مال يبلغ ثمنه فان لم يكن له مال عتق منه نصيبه » ومن طريق أحمد بن شعيب أنا محمد بن المثنى نا أبو الوليد - هو الطيالسي - نا حماد - هو ابن يحيى - عن قتادة عن أبي المليح الهذلي عن أبيه أن رجلا من هذيل أعتق شقصا من علكه فاجاز رسول الله ﷺ عتقه وقال : ليس له شريك وهذا ان اسنادان صحيحان ووجب بهذا القول ما ذكرناه في المسألة التي قبل هذه ان من (١) أعتق جنتين أمته قبل أن ينفخ فيه الروح عتقت هي بذلك لانه بعضنا وشي. منها ه رونا من طريق محمد بن المثنى نا حفص بن غياث نا ليث بن أبي سليم عن عاصم عن ابن عباس أنه قال في رجل قال لحامده : فرجك حر قال : هي حرة أعتق منها قليلا أو كثيرا فهي حرة ه ومن طريق أبي عبيد نا أبو معاوية عن اسماعيل بن مسلم عن الحسن البصري قال : اذا أعتق من غلامه شجرة أو أصعبا فقد عتق ه ومن طريق عبد الرزاق عن معمر عن قتادة قال : من قال لبعده : أصعبك حر أو ظمرك أو عضو منك حر عتق كله ه ومن طريق عبد الرزاق عن سفیان الثوري عن جابر عن الشعبي قال : من أعتق من عبده عضوا عتق كله ه ميراثه ميراث حرو وشهادته شهادة حر وهو قول مالك . والليث . وابن أبي ليلى . والحسن بن يحيى . والشافعي . وزفر إلا أن مالكا ناقض فقال : ان أوصى بأن يعتق من عبده تسعة أعشاره عتق مائة ولا يعتق بذلك سائره ه وقال أبو حنيفة وأصحابه حاش زفر : لا يجب العتق بذكر شيء من الاعضاء الا في ذكره عتق الرقبة أو الوجه أو الروح أو النفس أو الجسد أو البدن فلي هذه اعتق اعتق جميعه واختلف عنه في عتقه الرأس أو الفرج أيعتق بذلك أم لا ؟ واحتجوا في ذلك بان هذه الفاظ يعبر بها عن الجميع ه قال لانه يعبر بالوجه عن الجميع في اللغة ، وهذا ما خالف فيه أبو حنيفة السنة الثابتة وصاحبا لا يعرف له من الصحابة مخالف وهم يعظمون هذا اذا وافقهم وما نعلم لأبي حنيفة في هذا التقسيم متقدما قبله ه وقال أحمد . وأسحاق ان قال : ظمرك حر لم يجب العتق بذلك لانه يبان حاله ه و كل هذا لا شيء وبالله تعالى التوفيق ه

١٦٦٥ مسألة ومن ملك عبدا أو أمة بينه وبين غيره فأعتق نصيبه كله أو بعضه أو عتقه كله عتق جميعه حين يلفظ بذلك فان كان له مال يفي بقيمة حصته من يشر ك حين لفظ بعتق ما أعتق منه أداها الى من يشر ك فان لم يكن له مال يفي بذلك كلف العبد أو الأمة أن يسي بقيمة حصته من لم يعتق على حسب طاقته لا شيء للشريك غير ذلك ولاله

أن يبتق والولاء للذي أعتق أولاً وانما يقوم كله ثم يعرف بمقدار حصه من لم يبتق (١)
ولا يرجع العبد المبتق على من أعتقه بشئ مما سعى فيه حدث له مال أو لم يحدث . ولنا في
هذا أربعة عشر قولاً قال ربيعة : من أعتق حصه لمن عبدينه وبين آخر لم ينفذ عتقه
حدثنا بذلك أحمد بن محمد بن الجسوز قال نا محمد بن عبد الله بن أبي دليم نا محمد بن وضاح نا
سحنون نا ابن وهب عن يونس بن يزيد عن ربيعة قال يونس : سألت عن عبدين اثنين فأعتق
أحدهما نصيبه من العبد فقال ربيعة : عتقه مرد ولم يخص بذلك من أعتق باذن شريكه أو
بغير اذنه ، يوروى ذلك عنه الطحاوى عن أحمد بن أبي عمران عن محمد بن سماعة (٢) عن
أبي يوسف أن ربيعة قاله ذلك ، وقال بكير بن الأشج في اثنين بينهما عبد فأراد أحدهما
أن يبتق أو يكتب فاتفقا ومات ، وروى ذلك عن ابن وهب عن حمزة بن بكير عن أبيه ،
وقالت طائفة : ينفذ عتق من أعتق ويبقى من لم يبتق على نصيبه فجعل فيه ماشاء كإرونا من
طريق ابن أبي شبة . وسعيد بن منصور قال جميعا : نا أبو معاوية - هو محمد بن حازم
الضري - عن الأعمش عن إبراهيم بن عبد الرحمن بن يزيد قال : كان بيني وبين الأسود
وامنا غلام شهد القادسية وأبلى فيها فأرادوا عتقه وكنت صغيرا فذكر ذلك الأسود لعمري
قال : اعتقوا أتم ويكون عبد الرحمن على نصيبه حتى يرغب في مثل ما رغبت فيه أو يأخذ
نصيبه قال سعيد بن منصور مكان اعتقوا أتم : اعتقوا ان شئت لم يختلف في غير ذلك ، وهذا
اسناد كالذهب المحض . ومن طريق سعيد بن منصور نا جرير عن منصور عن النخعي عن
الأسود قال : كان لي ولاخو غلام إلى يوم القادسية فأردت عتقه لما صنع قد كرت ذلك
لعمري قال : اتقصد عليهم نصيبهم حتى يلغوا فان رغبا فيا رغبت فيه والا لم تقصد
عليهم نصيبهم .

قال أبو محمد : لو رأى التضمن لم يكن ذلك افسادا لنصيبهم . ومن طريق
عبد الرزاق عن ابن جريج قلت لعطاء بن عبد بن شريك أعتق أحدهما نصيبه فأراد الآخر
أن يجلس على حصه من العبد قال العبد : أنا أفضى قيمتي فقال عطاء . وعمرو بن دينار : سيده
أعتق بما بقي مجلس عليه ان شاء . ومن طريق عبد الرزاق عن معمر أنه قال في عبدين رجلين
أعتق أحدهما نصيبه ثم أعتق الآخر بعد فولاؤه وميراثه بينهما وهو قول الزهري أيضا
قاله معمر . ومن طريق ابن وهب عن عتبة بن نافع عن ربيعة في عبدين ثلاثة أعتق أحدهم
نصيبه وكاتب الآخر نصيبه وتمسك الآخر بالرق ثم مات العبد فان الذي كاتب يرد ما أخذ
منه ويكون جميع ما ترك بينه وبين الذي تمسك بالرق يقتسمانها وقالت طائفة : ينفذ عتق الذي

(١) في النسخة رقم ١٦ من لم يبتق بحسب طائفة (٢) في النسخة رقم ١٦ عن محمد بن أبي سفيان وهو غلط

أعتق في نصيه ولا يلزمه شيء لشريكه الآن تكون جارية راتمة إنما تلتصق بالوطء فإنه
يضمن الضرر الذي أدخل على شريكه وهو قول عثمان التي ، وقالت طائفة : شريكه بالخيار
إن شاء أعتق وإن شاء ضمن المقتى كما روي عن طريق عبد الرزاق عن معمر بن أبي حمزة
عن النخعي أن رجلاً أعتق شريكاً له في عبده شر كاهم ينامي فقال عمر بن الخطاب : ينظر بهم
حتى يلقوا فإن أحبوا أن يعتقوا وأن أحبوا أن يضمن لهم ضمن ، وهذا لا يصح عن
عمر إنما الصحيح عنه ما ذكرنا آنفاً لأن هذه الرواية عن أبي حمزة ميمون وليس شيء . ثم
منقطعة لأن إبراهيم بن الوليد لا يمد موت عمر بسنين كثيرة إلا أن القول بهذا قد روي عن
سفيان الثوري . والليث ، وقالت طائفة : من أعتق نصيباً له في عبداً وأمة فشريكتين .
خيار بن أن شاء أعتق نصيبه ويكون الولاء بينهما وإن شاء استسعى العبد في قيمة حصته
فاذا أداها عتق والولاء بينهما سواء كان في كلا الأمرين المقتى معسراً أو موسراً وله أن
كان موسراً خياراً في وجه ذلك ، وهو إن شاء ضمن للعق قيمة حصته ويرجع المقتى المضمن
على العبد بما ضمنه شريكه الذي لم يعتق فاذا أداها العبد عتق والولاء في هذا الوجه خاصة
للذي أعتق حصته فقط قال : فإن أعتق أم ولد بينهما بين آخر فلا ضمان عليه لشريكه ولا عليه
أيضاً موسراً كان المقتى أو معسراً قال : فإن دبر عبداً بينه وبين آخر فشريكه بالخيار
إن شاء احتبس نصيبه رقيقاً كما هو ويكون نصيب شريكه مدبراً وإن شاء دبر نصيبه أيضاً
وإن شاء ضمن العبد قيمة حصته منه مدبراً وإذا أداها عتق وضمن الشريك الذي دبر العبد
أيضاً قيمة حصته مدبراً ولا سيل له إلى شريكه في تضمين وإن شاء أعتق نصيبه فإن
فعل كان لشريكه الذي دبر أن يضمن الشريك المقتى قيمة نصيبه مدبراً وهو قول أبي حنيفة
وما نعلم أحداً من أهل الإسلام سبقه إلى هذا التقسيم بين الموسر والمعسر ولا إلى هذه
الوساوس وأعجباً أم ولدين اثنين ولا نعلم أحداً من أصحابنا تبعه عليه إلا المتأخرين في أزمانهم
وأديانهم فقط . وقالت طائفة : من أعتق شريكاً له في عبده ضمن قيمة حصته شريكه
موسراً كان أو معسراً كما روي عن طريق ابن أبي شيبة نيزيد بن هارون عن حجاج - هو
ابن أرطاة - عن عبد الرحمن بن الأسود . وإبراهيم النخعي كلاهما عن الأسود قال : كان
يبيو بين أخوتي غلام فأردت أن أعتقه قال عبد الرحمن في روايته : فأنيت ابن مسعود
فذكرت ذلك له فقال : لا تقصد على شر كائنك فتضمن ولكن تربص حتى يشيرا ، وقال
إبراهيم في روايته مكان ابن مسعود عمر واتفقاً في عدا ذلك . ومن طريق ابن أبي شيبة نا
أزهر السمان عن عبد الله بن عون عن محمد بن سيرين أن عبداً بين رجلين أعتقه أحدهما
فكتب عمر بن الخطاب أن يقوم عليه أعلى القيمة وهذا لا شيء . لأن الحجاج بن أرطاة
مالك والآخر مرسل إلا أن هذا قد رويناه من طريق ابن أبي شيبة نا محمد بن مبشر عن هشام

ابن عروة عن أبيه في عبد بن أمية أن أعتق أحدهما نصيبه قال : هو ضمان لنصيب صاحبه وهو أيضا قول زفر بن الهذيل ، وقالت طائفة : ان أعتق أحدا لشركيين نصيبه استسعى العبد سواء كان المعتق موسرا أو معسرا كما روينا من طريق عبد الرزاق عن ابن جريج عن عطاء ان كان عبد بين رجلين فأعتق أحدهما نصيبه بغير أمر شريكه أقيم ما بقي منه ثم عتق في مال الذي أعتقه ثم استسعى هذا العبد بما غرم في أعتق عليه من العبد قتلته يستسعى العبد كان مفلسا أو غنيا قال : نعم زعموا ، قال ابن جريج : هذا أول قول عطاء ثم رجع إلى ما ذكرت عنه قبل ، وقالت طائفة : ان أعتق شركا له في عبد هو مفلس فأراد العبد أخذ نفسه بقيمته فهو أولى بذلك إن قد هـ روينا من طريق عبد الرزاق عن ابن جريج عن عبيد الله بن أبي يزيد قوله ، وقالت طائفة في عبد بين اثنين أعتق أحدهما نصيبه : ان باقية يعتق من بيت مال المسلمين روى ذلك عن ابن سيرين ، وقالت طائفة : من أعتق شركا له في عبد أو أمة فإن كان موسرا قوم عليه خصص شركائه وأغرمها لهم وأعتق كله بعد التقويم لاقبله وان شاء الشريك ان يعتق حصته فذلك ليس له ان يسكه رقيقا . ولان يكاتبه . ولان يبيعه . ولان يذره فان غفل عن التقويم حتى مات المعتق أو العبد بطل التقويم وماله كله ان تمسك بالرق ، فان كان الذي أعتق نصيبه معسرا فقد عتق منه ما أعتق والباقي رقيق يبيعه الذي هو له ان شاء أو يسكه رقيقا أو يكاتبه أو يبيعه أو يذره وسواء يسر المعتق بعد عتقه أو لم يسر ، فان كان عبد أو أمة بين ثلاثة فأعتق أحدهم نصيبه وهو معسر ثم أعتق الآخر وهو موسر لم يقوم عليه ولا على المعتق وبقي بحسبه فان كان كلاهما موسرا قوم على الذي أعتق أولا فقط فلو أعتق الاثنان معا وكانا غنيين قومت حصه الباقيين عليهما فرة قال بنصفين و مرة قال على قدر حصصهما فان كان أحدهما غنيا لم ينتظر لكن يقوم على الحاضر وهذا قول مالك وماتم هذا القول لأحد قبله ، وقالت طائفة : ان كان الذي أعتق موسرا قوم عليه حصه من شره وهو حر كله حين عتق الذي أعتق نصيبه وليس لمن يشره ان يعتق أولا أن يسكه وان كان المعتق معسرا فقد عتق ما عتق وبقي سائر ماله كما يتصرف فيه ماله كما يشاء وهو أحد قول الشافعي (١) وقال أحمد . واسحاق : ان كان المعتق موسرا ضمن باقية قيمته لا يباع له في ذلك داره قال إسحاق : ولا خادمه وسكتا عن المعسر فاسمنا عنهما فيه لفظة ، وقالت طائفة : ان كان المعتق لنصيبه موسرا قوم عليه حصه من شره وهو عتق كله ، فان كان المعتق لنصيبه معسرا استسعى العبد في قيمة حصه من لم يعتق وعتق كله ، ثم

(١) في نسخة رقم ١٦ «وهنا هو قول الشافعي»

اختلف هؤلاء أيكون حرا مذيقت الأول نصيه ولا يكون إلا آخر تصرف بعقولا
 بغيره أم لا يعتق إلا بالاداء لم يكون ولاؤه ان اعتق باستسماعه وهل يرجع على الذى اعتق
 بعضه أو لا بما سقى فيه أم لا وهو يتأمن طريق سعيد بن منصور ناهشيم أنا أشعث بن سوار
 عن نافع عن ابن عمر أنه كان يقول : اذا اعتق نصياله في عبد فعلى الذى اعتق انصاء
 شركائه ان كان موسرا وان كان معسرا استسعى العبد . ومن طريق سعيد بن منصور
 نا أبو معاوية نا حجاج عن عمرو بن شعيب عن سعيد بن المسيب قال : كان ثلاثون من
 أصحاب رسول الله ﷺ يضمنون الرجل اذا اعتق العبد يئنه وبين صاحبه اذا كان موسرا
 ويستسمونه اذا كان معسرا . ومن طريق الطحاوى عن روح بن الفرج عن
 يحيى بن بكير عن الليث بن سعد سئل أبو الزناد . وابن أبي ليلى عن اعتق نصيه من
 عبد يئنه وبين آخر ؟ قد كرا تضمن المعتق ان كان موسرا أو استسماء العبد ان كان
 المعتق معسرا قالوا : سمعنا أن عمر بن الخطاب تكلم ببعض ذلك . ومن طريق عبد
 الرزاق نا سفيان الثوري أنا أسامة بن زيد أنه سمع سليمان بن يسار يقول : اذا اعتق
 شقصا في عبد فانه يضمنه بقيته ان كان له مال فان لم يكن له مال استسعى العبد بقيته فقلت
 لسليمان : أرايت ان كان العبد صغيرا ؟ قال : كذلك جاءت السنة . ومن طريق محمد
 ابن المنثى نا مؤمل بن اسماعيل نا سفيان الثوري عن أسامة بن زيد عن سليمان بن يسار
 قال : من أعتق شقصا من عبد فانه يعتق عليه من ماله فان لم يكن له مال استسعى العبد
 في بقيته قال أسامة : فقلت لسليمان عن ؟ قال : جرت به السنة . ومن طريق ابن
 أبي شيبة نا عبد الرحمن بن مهدي عن سفيان الثوري عن منصور بن المعتمر عن إبراهيم النخعي
 في العبد يكون بين الرجلين يعتق أحدهما نصيه قال : يضمن ان كان له مال فان لم يكن
 له مال استسعى العبد . ومن طريق عبد الرزاق عن سفيان الثوري عن حماد بن أبي سليمان
 أنه كان يقول : ان كان لهما المال تمام نصيب صاحبه ضمن له وليس على العبد سعاية
 فان قصص منه درهم فافرقه سعى العبد وليس على المعتق ضمان . ومن طريق سعيد بن
 منصور نا هشيم نا يونس واسماعيل بن سالم قال يونس عن الحسن وقال اسماعيل :
 عن الشعبي قال جميعا : ان كان المعتق موسرا ضمن انصاء أصحابه وان كان معسرا استسعى
 العبد . ومن طريق عبد الرزاق عن معمر عن قتادة من أعتق شركا له في عبد فانه يقوم
 عليه يوم اعتقه ولا يتبعه السيد بما غرمه والعبد غير معتق حتى يتم أداء ما استسعى فيه .
 ومن طريق عبد الرزاق عن ابن جريج قال : يستسعى العبد ولا بد ان كان المعتق
 لنصيه معسرا ولا يستسعى ان كان موسرا . يعتق كله يعنى على الذى اعتق نصيه منه .

وهن طريق ابن وهب عن يونس بن يزيد عن الزهري فيمن أعتق نصيبه من عبد بينه وبين غيره فقال الزهري : يقوم العبد بما له على الممتق في مال الممتق ان كان له مال بغان لم يكن للعبد مال استسمى ، وروى عن أبي الزناد ، وابن أبي ليلى أنهما قالوا في عبد بين ثلاثة أعتق اثنان نصيبهما منه قالوا : نرى أن يضمنا عتاقه جميعا قلزم يكن لهما مال قوم العبد قيمة عدل فحسب العبد فيها فأداهما هو قول سفيان الثوري . وابن شبرمة . والأوزاعي . والحسن بن حي . وأبي يوسف . ومحمد بن الحسن وقد ذكرناه عن ثلاثين من الصحابة رضي الله عنهم . وعن ابن عمر وبعضه عن عمر ، وقال سليمان بن يسار : وهو السنة ، وقاله سعيد بن المسيب . وسليمان بن يسار . والزهري . وأبو الزناد . والنخعي . والشعبي . والحسن . وحامد . وقتادة . وابن جريج ، وأما هل يكون حرا حين يعتق الأول بعضه أم لا فنأى يوسف . ومحمد بن الحسن . والأوزاعي . والحسن بن حي قالوا : هو حر ساعة يلفظ بعتقه ، وقال قتادة : هو عبد حتى يؤدي إلى من لم يعتق حقه وأما من يكون ولاؤه فلان حماد بن أبي سليمان . والحسن البصري كلاهما قال : ان كان للمعتق مال فضمنه قالوا . كله وان عتق بالاستمء قالوا . بينهما هو قول سفيان ، وقال إبراهيم . والشعبي . وابن شبرمة . والثوري . وابن أبي ليلى . وكل من قال : هو حر حين عتق بعضه : ان ولاه كله الذي أعتق بعضه عتق عليه أو بالاستمء ، وأما رجوعه أو الرجوع عليه فنأى ابن أبي ليلى . وابن شبرمة كلاهما : لا يرجع الممتق بما أدى على العبد ويرجع العبد اذا استسمى بما أدى على الذي بدأ عتقه ، وقال أبو يوسف وغيره : لا يرجع لاحدهما على الآخر •

قال أبو محمد : قلنا اختلفوا كما ذكرنا وجب ان ينظر فيما احتج به كل طائفة فوجدنا قول ربيعة يشبه قول أن حنيفة فيمنعه من بيع المشاع . ومن الصدقة بالمشاع . ومن اجارة للمشاع . وروى المشاع ، وقول الحسن . وعبد الملك بن علي القاضي في المنع من بيع المشاع وروى المشاع ويحتج له بما احتج به من ذكرنا وليس كل ذلك بشيء لأن النص والنظر يخالف كل ذلك ، أما النص فقد ذكرنا ما قد ذكره ان شاء الله تعالى ، وأما النظر فكل أحد أحق بما له مالم يمنعه منه نص وقد حضرة الله تعالى على العتق والمبة . والصدقة وأمرنا بالرمز وبإباحة البيع والاجارة فكل ذلك جائز على كل حال مالم يمنع النص من شيء من ذلك وقد يمكن أن يحتج بذلك بأنه لا يمكن ان يكون انسان بعضه حر وبعضه عبد قلنا : وما المانع من ذلك قالوا : كما لا تكون امرأة بعضها مطلقة وبعضها زوجة قلنا : هذا قياس والقياس كله باطل ثم يلزم على هذا أن يقولوا :

إذا وقع هذا اعتق كله كما يقولون : في المرأة إذا طلق بعضها أو قالوا : هذا ضرر على الشريك وقد جاء ولا ضرر ولا ضرار ، قلنا : افتراق الملك أيضا ضرر فاعتصموا منه وأعتظم الضرر منع المؤمن (١) من اعتق حصته ، وأما من قال بالتقاوم خطأ لأنه لم يأت به نص ولا يجوز أن يجبر أحد على إخراج ملكه عن يده إلا أن يوجب ذلك عليه نص فسقط هذا القول أيضا ، وأما القول المأثور عن عمرو بن الخطاب . وعطاء . والزهرى . وعمرو بن دينار . وريمة فوجدنا من حججهم (٢) ما روينا من طريق سعيد بن منصور ناسبيان - هو ابن عينة - عن عمرو بن دينار عن محمد بن عمرو بن سعيد بن العاصي أن نبي سعيد بن العاصي كان لهم غلام فأعتقه كلهم إلا رجلا واحدا فذهب إلى رسول الله ﷺ يستشفع بقتل الرجل فوهب الرجل نصيبه لرسول الله ﷺ فأعتقه فكان يقول : أنا مولى رسول الله ﷺ واسمى رافع أبو البهاء .

قال أبو محمد : هذا منقطع لأن محمد بن عمرو بن سعيد لم يذكر من حديثه ثم لو صح لكان ذلك على معهود الأصل والأصل أن كل أحد أملك بما له ثم نسخ ذلك بأمر النبي ﷺ بأن يعتق على الموسر ويستعى أن كان المعتق مفسرا فبطل بهذا الحكم ما كان قبل ذلك بلا شك ، وقالوا : هو قول صح عن عمرو ولم يصح عن أحد من الصحابة خلافة قلنا : عارضوا بهذا الحنفيين : والمالكيين الذين يتركون السنن لأقل من هذا كما فعلوا في البيعين بالخيار ما لم يترقا فوقع صفة وجعله عليه الصلاة والسلام عقبا صادقا . وتوريت المطلقة ثلاثا في مرض الموت ، وأما نحن فلاحجة عندنا في قول أحد دون رسول الله ﷺ ، وذكرنا ما روينا من طريق أحمد بن شعيب أنا أحمد بن عبد الله بن عبد الحكم نا محمد بن جعفر فخرنا شعبة عن خالد الحذاء عن أبي بشر - هو الوليد بن مسلم العنبري - عن ابن التلب عن أبيه : أن رجلا اعتق نصيبا له من مملوك فلم يضمه رسول الله ﷺ ، فهذا عن ابن التلب وهو مجهول ، وقال قال الله تعالى : (ولا تكسب كل نفس إلا عليها) ولا فرق بين اعتق نصيبه وبين بيع نصيبه قلنا : نعم ولكن السنة أولى أن تتبع وهو عليه الصلاة والسلام يفسر القرآن قال تعالى : (لتبين للناس ما نزل إليهم) وقد حكمت بالعاقلة ولم تبطلوها بهذه الآية ، وحكمت بالشفقة ولم تقولوا : كل أحد أملك بحقه ، وقالوا : لو ابتدأ اعتق نصيب شريك لم ينفذ فكذلك بل أخرى أن لا ينفذ إذا لم يعتقه لكن اعتق نصيب نفسه وقبلا لاعتق قبل ملك قلنا : هذا كله كاذب كرم وكله لا يعارض به النص عن رسول الله ﷺ ولا تضرب السنن بعضها ببعض ، وقالوا : لو اعتق ما لمجاز

(١) والسنة رقم ١٤ «منع المرأة» (٢) في النسخة رقم ١٤ «من حججهم»

فصح أن كل أحد املاك بحقه قلنا : نعم وليس هذا بمشبه لعتقه بعتق شريكه لأن له أن يبيع مع عتق شريكه معا وأن يهب وليس له عند بعض من قال بهذا القول أن يبيع بعتق شريكه ولأن يهب له ذلك عند بعضهم وكل هذا فيمكن أن يشغب به لولم تأت السنة بخلاف ذلك ، وأما وقد جاء ما ينص هذا كله فلا يحل خلاف أمر النبي ﷺ .

قال أبو محمد : هذا مما تناقض فيه الخنفيون . والمالكيون قالوا أصحابا لا يصح عن أحد من الصحابة خلافه وقالوا أثرين مرسلين . وهم يقولون بالمرسل ، وقالوا القياس ، فأما أبو حنيفة فلم يتعلق بشيء أصلا ، وأما مالك فتمسك بحديث ناقص عن غيره وقد جاء غيره بالزيادة عليه ، وأما قول عثمان البتي في تخصيصه الجارية الراقمة بقول لا دليل عليه أصلا واستدلاله فاسد لأن الضرر الداخِل عليهم بالشركة المانعة من الوطء هو بينته ولا زيادة داخل عليهم في عتق بعضها ولا فرق وكلتاها يمكن أن تزوج ولا فرق فيطُل هذا القول ، وأما قول زفر فإن الحجة له ما روينا من طريق أحمد بن شعيب أن عمرو بن عثمان نا الوليد بن مسلم عن حفص بن غيلان عن سليمان بن موسى عن نافع . وعطاء قال نافع : عن ابن عمر . وقال عطاء : عن جابر ثم اتفق جابر . وابن عمر عن رسول الله ﷺ قال : « من أعتق عبدا وله فيه شركاء . وله وفاء فهو حر ويضمن نصيب شركائه قيمة لما أساء من مشاركتهم وليس على العبد شيء » وما روينا من طريق سعيد بن منصور نا هشيم نا يحيى بن سعيد الأنصاري عن نافع عن ابن عمر قال قال رسول الله ﷺ : « أيما رجل كان له نصيب في عبدا فاعتق نصيبه فله أن يكمل عتقه بقيمة عدل »

قال أبو محمد : الأول انما فيه حكم من له وفاء . ولم يذكر فيه من لا وفاء عنده ، وأيضا فهو من طريق حفص بن غيلان ولا نعرفه وأخلق بما أن يكون مجهولا لا يعتد به . ومن طريق شعبة عن قتادة عن الضمر بن أنس (١) عن بشير بن نريك عن أبي هريرة عن رسول الله (٢) ﷺ أنه قال في المملوك بين الرجلين فيعتق أحدهما قال : « يضمن وعليه خلاصه » وأما الثاني . والثالث فصحيحان إلا أنه قد جاء خبر آخر بزيادة عليهما فاخذ الزيادة أولى ولولم تأت الاذان الخبران لما تديناهما ، وقالوا : جنى على شركائهم فوجب تضمينته .

قال أبو محمد : ما جنى شيئا بل أحسن وتقرَّب إلى الله عز وجل ولكن عهدنا بالحنفيين والمالكين يجعلون خبر الممتق نصيبه حجة لقولهم العاسد في أن الممتدَّى لا يضمن الاقيمة ما أفسد لا مثل ما أفسد فاذا هو عندهم افسادهم أصحاب قليل . وقياس قالوا لوجب عليهم أن يقولوا بقول زفر هذا والاقتدأ بطولوا تعليلهم وتعضوا قياسهم وأفسدوا احتجاجهم

(١) في النسخة رقم ١٤ عن أبي النضر عن أنس وهو غلط وسيأتي ذكره المصنف صحيحا من رواية مسلم بن الحجاج ترمي (٢) في النسخة رقم ١٤ « أن رسول الله ﷺ الخ »

وتركوا أصولاً ، وهذه صفات شائعة في أكثر أقوالهم وبالله تعالى التوفيق ، فسقط هذا القول أيضاً ، وأما قول أبي حنيفة في غاية الفساد لأنه قول لم يتعلق بقرآن . ولا سنة صحيحة . ولا رواية سقيمة . ولا قول صاحب . ولا تابع . ولا أحد فعله قبله . ولا قياس ولا برأى سديد . ولا احتياط بل هو مخالف لكل ذلك ، وما وجدناهم به هو الأيكذب فاضح من دعواهم أن قولهم موافق لقول عمر وكذبوا كما يرى كل ذي فهم مأوردنا وحكوا بالاستسعاء وخالفوا حديث الاستسعاء في إجازتهم الذي لم يعتق أن يعتق وأن يضمن في حال أعار الشريك وأجازوا له أن يعتق ومنعوه أن يحتبس ثم أتوا بمقاييس سقيمة على المكاتب والمكاتب عندهم قديمين فيقولون لا يرق عندهم المستعصى وغير ذلك مما لم يفارقوا فيه الكذب البارد ، فإن قالوا : إن كل فصل من قولنا موجود في حديث من الأحاديث قلنا : وموجود أيضاً خلافاً بينه في هذه القضية فمن أين أخذتم ما أخذتم وتركتم ما تركتم هكذا مطابقة ؟ هو أيضاً فلا يوجد في شيء من الآثار خيار في تضمنين المورس أو ترك تضمنينه ولا رجوع المورس على العبد ولا تضمنين العبد في حال يسار الذي أعقته أصلاً وبالله تعالى التوفيق ، وسائر الأقوال لا تتعلق لها أصلاً ، وأما قول مالك - والثاقبي - فوجدناهم يحتجون بماريون بن ماري بن مسلم ناعمة بن عبد الله بن نعيم ثاقبي ناعمة بن عبد الله بن نعيم نافع عن ابن عمر قال : قال رسول الله ﷺ : « من أعق شر كاله من ملوك فله عتقه كله إن كان له مال يبلغ منه فإن لم يكن له مال عتق منه ما عتق »

قال أبو محمد : ما نقلهم حجة غير هذا أصلاً وهو خبر صحيح الأئمة قد جاء خبر آخر بزيادة عليه لا يحمل تركها ، وقد أقدم بعضهم فراد في هذا الخبر « ورق منه مارق » وهي موضوعة مكذوبة لأنهم أحاد رواها لا ثقة ولا ضعيف ، ولا يجوز الاشتغال بما هذه صفة وليس في قوله عليه الصلاة والسلام والافتد عتق منه ما عتق دليل على حكم المسر أصلاً وانما هو مسكوت عنه في هذا الخبر ، ولا شك في أنه قد عتق منه ما عتق وبقي حكم المسر فوجب طلبه من غير هذا الخبر على أنه قد قيل : إرفضة ، وإلا فقد عتق منه ما عتق ، إنما هو من كلام نافع ولست ألتفت إلى هذا لأنه دعوى بلا دليل لكن ينبغي طلب الزيادة فإذا وجدت صحيحة وجب الأخذ بها ، وبالله تعالى تأييده فلم يبق الأقوال فوجدنا الحجة له ماريون بن ماري بن مسلم بن الحجاج ناعمة بن عبد الله بن نعيم نافع عن ابن عمر - كلامه عن سعيد بن أبي عروبة عن قتادة عن النضر بن أنس عن بشير بن نعيم عن أبي هريرة قال : قال رسول الله ﷺ : « من أعق شقصا (١) له في عبد غلصه في ماله إن كان له مال

(١) الشقي بكسر الشين والجملة منصوب : لا كان . أو كثيراً ، ويقال له : الشقيس أيضاً بزيادة ياء آخر الحروف ويقال له أيضاً : الفرك بكسر الفين

فان لم يكن له مال استسعى البديع مشقوق (١) عليه، وهو من طريق أبي داود وناشم - هو ابن ابراهيم الكشي - نا بان - هو ابن يزيد الطار - نا قنادة نا النضر بن أنس بن مالك عن بشير بن نيك عن أبي هريرة قال قال رسول الله ﷺ : « من أعتق شقفا في ملكه فليعلم أنه يعتقه كله ان كان له مال والا استسعى البديع غير مشقوق عليه » * ومن طريق البخاري نا أحمد بن أبي ربحاء - وأبو النعمان - هو محمد بن الفضل طرم - قال أحمد : نا يحيى بن آدم نا جرير بن حازم سمعت قتادة ، وقال أبو النعمان : نا جرير بن حازم عن قتادة ثم اتفقا عن النضر بن أنس عن بشير بن نيك عن أبي هريرة عن النبي ﷺ قال : « من أعتق شقفا في عبده عتق كله ان كان له مال والا استسعى البديع غير مشقوق عليه » وقد جمع قتادة هذا الخبر من النضر بن أنس نا روي نا من طريق أحمد بن شعيب نا محمد بن عبد الله بن المبارك نا أبو هشام نا بان بن يزيد الطار نا قنادة نا النضر بن أنس عن بشير بن نيك عن أبي هريرة : « أن رسول الله ﷺ قال : من أعتق شقفا له من عبده فليعلم أنه يعتقه كله ان كان له مال والا استسعى البديع غير مشقوق عليه » وهذا خبر في غاية الصحة فلا يجوز الخروج عن الزيادة التي فيه فقال قوم : قد روي هذا الخبر شعبة . وهمام . وهشام المستوفى لم يذكر واما ذكر ابن أبي عروبة *
قال أبو محمد : فكان ماذا ؟ وابن أبي عروبة ثقة فكيف وقد وافقه عليه جرير.

وابان وهما قناتان ، فان قيل : قلنا ما ما قال في هذا الحديث فكان قتادة يقول : ان لم يكن له مال استسعى البديع نا صدق همام نا قتادة معني بما روي وصدق ابن أبي عروبة . وجرير وابان . ونومى بن خلف نو غيرهم فاستندوه عن قتادة قولهم بصح حديث قتادة هذا كان حديث ابن عمر . وأبي هريرة نا النضر بن حلقمة نا علي نا علي نا مالك من رواية نافع فكان يكون القول ما ذهب اليه زفر بن الهذيل وهذا لا غلط له عنه نا الله تعالى التوفيق *
وأما قولنا : أنه مر ساعه يعنى بعضه فان بعض الرواة قال ثم يعنى وكان في رواية جرير بن حازم التي ذكرنا عتق كله فكانت هذه زيادة لا يجوز تركها فاذا قد عتق كله فولاه لذي عتق عليه ، وأما رجوع أحمد همام على الآخر فباطل لأن رسول الله ﷺ أزم الغرامة للمعتق في ساره وأزمها البديع المعتق في أعمار المعتق ولم يذكر رجوعا فلا يجوز لأحد القضاء برجوع في ذلك *

قال علي : فان كان له مال لا يفي بجميع قيمة البديع فلا غرامة على المعتق لكن (٢)
يستسعى البديع وهذا مقتضى لفظ الخبر به يقول حماد نا الله تعالى التوفيق *

(١) مناه لا يكفها يعنى عليه ، وهو من جهة الاعراب نا أي مال كونه للبديع يعنى عليه (٢) في النسخة رقم ١٦ « ولكن » زيادة واو

١٦٦٦ مسألة ومن أعتق بعض عبده قد عتق كله بلا استثناء ولو أوصى بعتق بعض عبده أعتق ما أوصى به وأعتق باقيه واستسعى في قيمة ما زاد على ما أوصى بعتقه لما ذكرنا قبل ، فلو أوصى بعتق عبده فلم يحمله تلك أعتق منه ما حلل الثلث وأعتق باقيه واستسعى لورثته فيأزاد على الثلث ولا يعتق في ثلثه لأن ما لم يوص به الميت فهو للورثة فالورثة شركاؤه فيما أعتق ولأمال لليت فوجب أن يستسعى لهم • روي (١) عن محمد بن المثنى ناعبد الرحمن بن مهدي عن سفيان الثوري عن خالد بن سلمة عن عمر بن الخطاب • من أعتق ثلث مملوكه فهو حر كله ليس لله شرك • وروينا من طريق يحيى ابن سعيد الأنصاري • وعطاء بن أبي رباح • ونافع مولى ابن عمر من طريق ابن وهب • من أعتق بعض عبده في حجة أو مرض عتق عليه في ماله • • وروى من طريق ابن عمر • والحكم • والشعبي • وأبراهيم النخعي من أعتق عبدا في مرضه فن ثلثه فإن زاد على الثلث استسعى للورثة وعتق كله ، وقال أبو حنيفة : ان أعتق بعض عبده في حجة عتق منه ما أعتق واستسعى له في باقيه فإذا أدى عتق وقال أبو حنيفة : فإن أوصى بعتق بعضه عتق منه ما أوصى بعتقه وسعى للورثة في الباقي فإذا أدى عتق ، وروى نحوه هذا عن علي بن جهم • وقال مالك : ان أعتق بعض عبدي حجة أعتق عليه كله فإن أعتقه في مرضه أعتق عليه باقيه ما حلل منه الثلث وسعى الباقي قيقا ، فإن أوصى بعتق بعض عبدا لم يعتق منه إلا ما أوصى به فقط ، وروى نحوه عن ابن مسعود • ومن طريق ابن أبي شيبة نافع عن أنس عن الحسن قال : قال علي بن أبي طالب : يعتق الرجل ماشاء من غلامه ، ولا حجة في أحد دون رسول الله ﷺ وقد اختلفوا كما ذكرنا •

١٦٦٧ مسألة ومن ملك ذارحم محرمة فهو حر ساعة يملكه فإن ملك بمضلم يعتق عليه إلا الولد خاصة والأجداد والجدات فقط فانهم يعتقون عليه كلهم ان كان له مال يحمل قيمتهم فإن لم يكن له مال يحمل قيمتهم استسعوا وهم كل من ولده من جهة أم أو جدة أو جد أو أب ، وكل من ولده من جهة ولد أو ابنة • والأعمام • والعمات وان علوا كيف كانوا لام أو لأب والاخوات والاخوة كذلك ، ومن نالته ولادة أخ أو اخت بآى جهة كانت ، ومن كان له مال وله أب أو أم أو جد أو جدة أجبر على اتباعهم بأغلى قيمتهم وعتقهم اذا أراد سيدهم بيعهم فان أقر بغير السيد على البيع وان ملك ذارحم غير محرمة أو ملك ذارحم بغير رحم لكن بغير أو وطء أب أو ابن لم يلزمه عتقهم وله بيعهم ان شاء وقالت طائفة : لا يعتق إلا من ولده من جهة أب أو أم ومن ولده هو

كذلك أو أخ أو أخت فقط ولا يمتنع المهر ولا العمة ولا الخال ولا الخالة ولا من ولد الأخ أو الأخت وهو قول مالك ، وصح بن يحيى بن سعيد الأنصاري وروى عن ربيعة . ومكحول . وبما جادلهم يصح عنهم ولا يروى عنهم أن من عدا هؤلاء لا يمتنع وقالت طائفة لا يمتنع الأمن ولده من جهة أب أو أم ومن ولده هو كذلك ولا يمتنع غير هؤلاء الأخ ولا غيره وهو قول الشافعي ، وقال أبو سليمان : لا يمتنع أحد على أحد ، وقال الأوزاعي : يمتنع كل ذي رحم محرمة كانت أو غير محرمة حتى ابن العم . وابن الخال فانهما يستفارق عليهما ويستسعيهما .

قال أبو محمد : ما نعلم قول الشافعي عن أحقبه ، فان ذكرنا أنه روى عن إبراهيم أنه إذا ملك الوالد الولد اعتق قلنا : نعم وقد صح عنه هذا أيضا في كل ذي رحم وليس في قوله إذا ملك الوالد الولد اعتق أن غيرهما لا يمتنع ولا تعلم له حجة الادعوى الاجماع على عتق من ذكرنا وهذه دعوى كاذبة فاحفظ في هذه المسألة قول عن عشرين من أصحاب وتابعهم الرف فأين الاجماع ؟ فان قالوا : قال الله تعالى : (وبالوالدين احسانا) قلنا أموا الآية (وبني القربي) فسقط هذا القول ، واحتج المالكيون بقول الله تعالى في الوالدين : (واخفض لهما جناح الذل من الرحمة) قالوا : ولا يمكن خفض الجناح والذل لهما مع استرقاقهما قالوا : وأما الولد فان الله تعالى يقول : (وما ينبغي للرحمن أن يتخذ ولدا ان كل من في السموات والأرض الا أتى الرحمن عبدا) قالوا : فوجب ان الرق والولادة لا يجتمعان قالوا : وأما الأخ فقد قال تعالى عن موسى عليه الصلاة والسلام : (اني لأملك الا قسي واخي) قالوا : فكذلك لا يملك أخاه . وبما روينا من طريق ذكرنا من يحيى الساجي نا أحمد بن محمد نا سليمان بن داود نا حفص بن سليمان - هو القاري - عن محمد بن أبي ليلى عن عطاء عن ابن عباس « كان لرسول الله ﷺ مولى قال : له صالح اشترى (١) أخاه لمولاه قال رسول الله ﷺ : قد عتق حين ملكته » .

قال أبو محمد : وهذا أثر فاسد لان حفص بن سليمان ساقط وابن أبي ليلى - ما حفظ ولو صح لم يكن فيه ما رفاق من عدا الأخ ، وأما احتجاجهم بقول الله تعالى : (اني لأملك الا قسي واخي) فتصرف بالكلم عن مواضعه وتخلط سمج ولو كان هذا محتج به من يرى ان الأخ يملك لكان ادخل في الشبهة لان فيه اثبات الملك على الأخ والنفس ومن الخال ان يقع لاحد ملك رق على نفسه وليس عمالا ملك أخيه وأبيه ولا يجوز قياس الأخ على النفس لان

(١) في نسخة رقم ١٦ «اشترى»

الإنسان يصرف نفسه في الطاعة أو المعصية بقدر الله تعالى ويملك نفسه في ذلك كما قال موسى عليه الصلاة والسلام انه يملك نفسه في الجهاد ولا يصرف أخاه كذلك ولا يطيعه قسدا هذا القياس البارد الذي لم يسمع قط بأسخف منه ، وأما قول الله تعالى : (وما ينبغي للرحمن أن يتخذ ولدا ان كل من في السموات والارض الا آتى الرحمن عبدا) فلا يجوز البتة ان يستدل من هذا على عتق الابن ولا على أنه لا يملك لأن الله تعالى لم يدل على ذلك بهذه الآية وليس فيها الا الخبر عنهم بما هم عليه من أنهم عبيد لا أولاد ولو كان ما قالوه لوجب عتق الزوجة والشريك اذا ملكا لأن الله تعالى أنفى عنهما كما أنفى عن الولد سواء سواء . وأخير أن الكل عبيده ولا فرق فسقط احتجاجهم جملة والله تعالى التوفيق ، وأما من قال : لا يعتق أحد على أحد فانهم ذكر وأما صح عن رسول الله ﷺ « لا يجزى ولد والدا الا ان يجده مملوكا فيشتره فيعتقه » .

قال أبو محمد : هذا حجة عليهم لأن الله تعالى يقول : (أن اشكر لولو الذيك) فافترض عز وجل شكر الابوين وجزاؤهما هو من شكرهما جزاؤهما فرض فاذ هو فرض وجزاؤهما لا يكون الا بالعتق فعتقهما فرض وما نعلم لهم حجة غير ما ذكرنا ثم نظرنا فيما احتج به الأوزاعي فوجدنا من حجته قول الله تعالى : (وبالوالدين احسانا وبذي القربى) .

قال على : هذا لا يوجب العتق لأن الاحسان فرض الى العبيد ولا يقتضي ذلك عتقهم فرضا ولو وجب ذلك في ابن العم . وابن الخال لوجب في كل مملوك لأن الناس يجتمعون في أب بعد أب الى آدم عليه السلام ولا يجوز أن يخص هذا ابن العم : وابن الخال دون ابن ابن العم وابن ابن الخال وهكذا صعدا فبطل هذا القول يقيين ، ثم نظرنا في قولنا فوجدنا مارويانا من طريق أحمد بن شعيب انا عيسى بن محمد - هو أبو عمير الرمي - وعيسى ابن يونس الفاخوري عن حمزة بن سعيد عن سفيان الثوري عن عبد الله بن دينار عن ابن عمر قال : قال رسول الله ﷺ : « من ملك ذارحم محرم عتق » فهذا خبر صحيح كل رواته ماتت تقوم به الحجة ، وقد تمل في الطوائف المذكورة بأن حمزة انقربه وأخطأ فيه قلنا : فكان ماذا اذا انقربه ؟ ومتى لحقتم بالمعتزلة في أن لا قبلوا مارواه الواحد عن الواحدوكم خبر انقربه ياربه قبلتموه وليتكم لا قبلون ما انقربه به من لاخير فيه كابن لطيفة . وجابر الجعفي وغيره فأما دعوى أنه أخطأ فيه فباطل لأنها دعوى بلا برهان وهذا موضع قبله الجعفيون وقالوا به ولم يروا انقرا دحضه به علمه ثم أتوا الى مارويانا من طريق ابن وهب عن الليث بن سعد عن عبيد الله بن أبي جعفر عن بكير بن الأشج عن نافع عن ابن عمر قال قال رسول الله ﷺ : « من أعقق عبدا وله مال فإله الا أن يستنيه

السيد ، فقالوا : اتفرد به عبيد الله بن أبي جعفر وأخطأ فيه فيا المسلمين . اذا رأى المالكيون . والشافعيون هذا الخبر صحيحاً وعملوا به ولم يروا أفراد عبيد الله بن أبي جعفر به وقول من قال : انه خطأ فيه حجة في رده وتر كورأى الخنفيون أفراد عبيد الله ابن أبي جعفر بهذا الخبر وقول من قال انه أخطأ فيه حجة في تركه ورده ولم يروا أفراد ضمرة بذلك الخبر وقول من قال انه أخطأ فيه حجة في تركه ورده فهل من الدليل على التلاعب بالدين وقلة المراقبة لله تعالى أكثر من هذا؟ ونعوذ بالله من الضلال باتباع الهوى ، وقد رويناه هذا الخبر أيضاً من طريق حماد بن سلمة عن عاصم الأحول . وقادة عن الحسن البصري عن سمرة بن جندب ، أن رسول الله ﷺ قال : من ملك ذارحم محرمة فهو حر . فصحيح الخنفيون هذا الخبر ورأوه حجة وقالوا : لا يضره ما قيل : ان الحسن لم يسمع من سمرة والمنقطع تقوم به الحجة ثم أتوا إلى مرسل رويناه من طريق ابن أبي شيبة نا محمد بن بشر عن سعيد بن أبي عروبة عن قتادة عن الحسن عن سمرة بن جندب ، أن رسول الله ﷺ قال : عهدة الرقيق ثلاث ، فقالوا : لم يصح سماع الحسن من سمرة وهو منقطع لا تقوم به حجة وقلب المالكيون هذا العمل فأروا رواية الحسن عن سمرة في عهدة الرقيق حجة لا يضره ما قيل من أن الحسن لم يسمع من سمرة والمنقطع تقوم به الحجة ولم يروا خبر عتق ذى الرحم المحرمة حجة لأن الحسن لم يسمع من سمرة شيئاً والمنقطع لا تقوم به الحجة وفي هذا كفاية لمن عقل ونصح نفسه .

قال أبو محمد : فبطلت الأقوال الا قولنا لله الحمد ، وبه يقول جمهور السلف رويناه من طريق الخشنى نا محمد بن بشار نا أبو عاصم . هو الضحاك بن غنم . نا أبو عوانة عن الحكم بن عتيبة عن ابراهيم النخعي عن الأسود بن زيد عن عمر بن الخطاب قال : من ملك ذارحم محرمة فهو حر وبه الى بندار نا غندر نا شعبة . وسفيان الثوري قال شعبة عن غيلان قال سفيان عن سلمة بن كويل كلاما عن المستورد . هو ابن الأحنف . نا أبو جلا أنى عبد الله بن مسعود قال له : ان عمي زوجني جارية له وانه يريد أن يسترق ولدى فقال له ابن مسعود : ليس له ذلك . ومن طريق عبد الرحمن بن مهدي عن حماد بن زيد عن ابن شبرمة عن الحارث السكلي عن ابراهيم النخعي قال : من ملك ذارحم فهو حر وهو قول ابن شبرمة . ومن طريق عبد الرزاق نا معمر عن قتادة عن الحسن . وجابر بن زيد نا لا جميعا . من ملك ذارحم عتق . ومن طريق عبد الرزاق عن سفيان الثوري عن اسماعيل نا أمية عن عطاء قال : اذا ملك الأخ والأخت والعمة والحالة عتقوا . ومن طريق وكيع عن شعبة عن الحكم بن عتيبة . وحماد بن أبي سليمان نا لا جميعا : كل من ملك ذارحم محرمة عتق ،

وصح أيضا عن قتادة وهو قول الزهري . وأبي سلة بن عبد الرحمن بن عوف . والليث بن سعد . وسفيان الثوري . والحسن بن حي . وأبي خنيفة . وجميع أصحابه . وعبد الله ابن وهب . وغيرهم ، وهذا ما خالف فيه المالكيون جمهور العلماء ، وصاحبن لا يعرف لهما من الصحابة مخالف وهم يشنعون بأقل من هذا إذا وافق تقليدهم ، وقد رويانا من طريق الحسن مارواه عبد الرزاق عن هشام بن حسان عن الحسن بن ملك أخاه من الرضاغة عتق . ومن طريق عبد الرزاق عن سفيان الثوري عن منصور بن المعتمر عن الأعمش عن إبراهيم النخعي عن علقمة أن ابن مسعود مقترجلا أراد أن يبيع جارية له أرضعت ولده .

قال أبو محمد : وما نعلم لهذا حجة إلا أن الحنفيين . والمالكيين . والشافعيين . أصحاب قياس يزعمهم فكان يلزمهم أن يقيسوا الأيمن الرضاغة . والابن من الرضاغة . والولد من الرضاغة . والأخ من الرضاغة على كل ذلك من النسب لاسيما مع قول رسول الله ﷺ . « يحرم من الرضاغة ما يحرم من النسب » فهذا أصح من كل قياس قالوا به .

قال أبو محمد : ثم استدركنا فرأينا من حججهم أن قالوا . أن السنة توجب أن يعتق ذؤاب المحارم من الرضاغة أيضا ولا بد لما رويانا من طريق مسلم نا محمد بن ربح أنا الليث بن يزيد بن أبي حبيب عن عراك بن مالك عن عروة عن عائشة أم المؤمنين . أن رسول الله ﷺ قال : يحرم من الرضاغة ما يحرم من النسب . ومن طريق مسلم نا هدا بن خالد نا همام نا قتادة عن جابر بن زيد عن ابن عباس . أن النبي ﷺ قال : يحرم من الرضاغة ما يحرم من الرحم . ووجدنا يحرم من الرحم ومن النسب تهادى ملك كل ذى رحم محرمة وذى نسب محرم فوجب ولا بد أن يحرم تهادى الملك فيه من يمت بالرضاغة كذلك ولا بد فظننا في هذا الاحتجاج فوجدناه شنيا ، أول ذلك أن ملك ذى الرحم المحرمة ليس حراما بل هو صحيح لقول رسول الله ﷺ : « من ملك ذار رحم محرمة فهو حر » فأوقع الملك عليه ثم الزم العتق ولو لاصحة ملكه لم يصح عتقه ثم وجدنا قولهم : أن تهادى ملك ذى الرحم المحرمة يحرم خطأ لأنه لو لم يكن مهنا الاتحريم تهادى الملك لكان العتق لا يجب ولا بد بل كان له أن يهبه فيسقط ملكه عنه أو أن يصدق به فيطل بهذا ما قالوا من أن تهادى الملك يحرم وكان الحق أن يقولوا : أن العتق يجب عقاب الملك بلا فصل ولا مهلة ولم يقل عليه الصلاة والسلام : أنه يجب في الرضاغة ما يجب في النسب وما يجب في الرحم ، ولو قال : هذا لوجب العتق كما قالوا وإنما قال : يحرم من الرضاغة ما يحرم من النسب ومن الرحم فصحا إنما يحرم النكاح والتلذذ فقط فهو حرام فيه مامعا ، وأما

من ملك بعض ذى الرحم المحرمة فلم يملك ذارحم محرمة فليس عليه عتقه اذ لم يوجب البص ذلك ، وأما قولنا في الوالدين بخلاف ذلك فلباروينا من طريق مسلم نا أبو بكر بن أبي شيبة . وزهير بن حرب فالاجمعا : ناجرير - هو ابن حازم - عن سهيل بن أبي صالح عن أبيه عن أبي هريرة قال : قال رسول الله ﷺ : « لا يجرى والدوا الا أن يجدهما أو أباهما فيشتريه فيعتقه » قال أبو بكر في رواية والده وافقنا في غير ذلك . ومن طريق محمد بن المثنى نا مؤمل بن اسماعيل الميمرى نا سفيان الثوري عن سويل بن أبي صالح عن أبيه عن أبي هريرة قال : قال رسول الله ﷺ : « لا يجرى والدوا الا أن يجدهما أو أحدهما مملوكا فيشتريه فيعتقه » واسم الوالد يقع على الجد والجدة ما لم يخصهما من ، ويلزم أن يشتريه بما يشتري به الرقة الواجبة للعتق . والحر والعبد سواء في كل ما ذكرنا لعموم قوله عليه الصلاة والسلام : « من ملك ذارحم محرمة فهو حر » فولد العبد من أمته حر على أبيه . وروينا من طريق عبد الرزاق عن ابن جريج قلت لعطاء : أليتم أمه محتاجة أن يفتق عليها من ماله ؟ قال : نعم قلت فإن كانت أمه أمة أعتق فيه ؟ قال : نعم يكره على اعتاقها ان لم يتمتعوا بها ويحتاجوه .

١٦٦٨ مسألة ولا يصح عتق من هو محتاج الى ثمن مملوكه أو غلته أو خدمته فإن أعقته فهو مردود الا في وجه واحد وهو من ملك ذارحم محرمة كما ذكرنا فانه يسبق عليه بالحكم المذكور صغيرا كان أو كبيرا مجنونا أو عاقلا غائبا أو جاضرا وهو حر ساعداً ذلك من حيث شاء بحكم السلطان وبغير حكم السلطان لما روينا من طريق البخاري نا عاصم بن علي نا ابن أبي ذئب عن محمد بن المنكدر عن جابر بن عبد الله ، أن رجلا أعتق عبدا له ليس له مال غيره فرده رسول الله ﷺ فابتاعته من نعم بن النحام ، فان قيل : هذا حديث المديبر نفسه رواه عطاء وعمر بن دينار . وأبو الزبير كلهم عن جابر قد كروا أنه كان دبره قلنا : لو لم يمكن أن يكونا خبرين في عبيد لكان ما قلناه حقا وأما اذ في الممكن أن يكونا خبرين في عبيد يتانعهما معانيم بن النحام فلا يخل القطع بانهما خبر واحد فيكون من قال ذلك كاذبا قايما لا علم له به . وأما من ملك ذارحم محرمة فإلى أعقته أول يعتقه وليس هو الذي أعتقه بل هو حر ولا بد من أعتق شخصاً له في عبد وهو محتاج اليه ولا غنى بعته فهو باطل واذا هو باطل فلم يعتقه فليس له الحكم الذي ذكرنا قبل وقد قال مالك : من أعتق والدين يحيط بماله رد عتقه ولا نص له في ذلك .

١٦٦٩ مسألة ولا يجوز عتق من لا يبلغ ولا عتق من لا يملك من سكران أو مجنون ولا عتق مكره ولا من لم يتو العتق لكن اخطأ لسانه الا أن هذا وحده ان قامت

عليه بيته ولم يكن له الا الادعوى قضى عليه بالعقوبه وأما بينه وبين الله تعالى فلا يلزمه لقول الله تعالى: (لا تقربوا الصلاة وأنت سكارى حتى تعلموا ما تقولون) فصح أن السكران لا يلزم ما يقول ومن لا يعلم ما يقول لم يلزمه ما يقول حتى لو كفر بكلام لا يدري ما هو لم يلزمه ولقوله تعالى: (وما أمرنا الا ليعبدوا الله مخلصين له الدين حنفاء) ولقوله رسول الله ﷺ: «انما الأعمال بالنيات ولكل امرئ ما نوى» والمجنون والسكران والمكره لانية لهم وكذلك من أخطأ لسانه وليس من هؤلاء أحد أخلص لله الدين بما نطق به من العقوبه فهو باطل، وصح عن رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم: «رفع القلم عن ثلاثة عن الصبي حتى يبلغ والمجنون حتى يفكر والنائم حتى يستيقظ» وصح عنه عليه الصلاة والسلام أنه قال: «عنى لامتى عن الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه» وقال أبو حنيفة: ومالك: عتق السكران جائز ولا حجة لهم أصلا إلا أنهم قالوا: هو أدخل على نفسه ذلك بالمعصية قلنا: نعم فكان ماذا؟ ومن أين وجب إذا أدخل على نفسه ذلك بالمعصية أن يلزمه ما يلزمه الله تعالى قط؟ وما تقولون فيمن حارب قاطعا للطريق فأصابته ضربة فراحه خبلت عقله أتجزون عتاقه؟ وهم لا يفعلون هذا وهو أدخل على نفسه وعن تركك عاصيا لله تعالى قطع لحم سابقه وكوى ذراعيه عتبا أتجزون له الصلاة جالسا أم لا؟ لأنه أدخل على نفسه ذلك بالمعصية. وعن سافر في قطع الطريق فلم يجد ماء، خاف ذهاب الوقت أتقيم أم لا؟ وكل هذا يقضون فيه هذا الأصل الفاسد، وقال أبو حنيفة: عتق المكره جائز، وقال مالك: والشافعي: لا يلزمه وما نعلم للحنيفيين حجة أصلا إلا آثارا فاسدة في الطلاق خاصة وليس العتاق من الطلاق (١) والقياس باطل، واحتج بعضهم «بثلاث جدهن جد وهن جد» فذكر بعضهم في ذلك العتاق وهو خبر مكذوب، ثم لو صح لم تكن لهم فيه حجة أصلا لأننا لسمعناهم فيمن هزل فأعتق انما نحن معهم فيمن أكره فأعتق، وليس في هذا الخبر على نفسه ووضعه ذكر للاكره ثم لا يجوز بيع المكره ولا اقراره ولا بهته وهذا تناقض ظاهر وتماهياف التي بعدها (٢) وبالله تعالى التوفيق.

(١) في النسخة رقم ١٤ «وليس الطلاق من العتاق» (٢) في النسخة رقم ١٤ «تخير هذا الجملة»

العتق بمعصية أو بغير طاعة ولا بمعصية لم يجز العتق لأنه عقد فاسد محرم منهي عنه قال رسول الله ﷺ: « لا وفاء لنذر في معصية الله » ، وقد روي نافع عن عطاء بن منقذ قال لعبدك أنت حر لم يكن حراً حتى يقول : لله وهذا حق لأن العتق عبادة لله تعالى وبقرينة قوله تعالى فكل عبادة (١) وقربة لم تكن لله تعالى غلصاله بها فهي باطل مردودة لقول النبي ﷺ: « من عمل عملاً ليس عليه أمرنا فهو رد » ، وقد روي أن أبا راسدة « من أعتق لا عباً فقد جاز » وهو باطل لأنه مرسل عن الحسن أن رسول الله ﷺ « ومن طريق فيها إبراهيم ابن أبي يحيى وهو مذکور بالكذب ، وروى عن ابن عمر أربع مقولات لا يجوز فيهن الهزل ، والطلاق والنكاح ، والعتاق ، والنذر ، وهذا لا يصح لأنه عن سعيد بن المسيب عن عمر ولم يسمع سعيد من عمر شيئاً إلا أنه يمان بن مقرن ثم لو صح لم يكن لهم فيه متعلق لأن ظاهره خلاف قولهم بل موافق لقولنا لأن الهزل لا يجوز في النكاح والطلاق والعتق والنذر فإذا لا يجوز فيها فهي غير واقعة به ، وهذا مقتضى لفظ الخبر ثم لو صح كما يريدون فلا حجة في أحدون رسول الله ﷺ « ومن طريق فيها إبراهيم بن عمرو وهو ضعيف عن عبد الكريم ابن أبي المخارق وهو غير ثقة عن جمعة بن هيرة عن عمر ثلاث اللاعبين والجماد سواء الطلاق والصدقة والعتق ، ثم هم يخالفون لهذا لأنهم لا يجوزون صدقة المكره عليها بعض كلام روى عن عمر حجة وبعضه ليس حجة هذا اللعب بالدين » ، ومن طريق الحسن عن أبي الدرداء ثلاث اللاعبين فيهن كالجماد ، النكاح ، والطلاق والعتاق هذا مرسل ولم يدرك الحسن أباً للدرداء ، ومن طريق جابر الجعفي عن عبد الله بن يحيى عن علي ثلاث لا لعب فيهن النكاح ، والطلاق ، والعتاق ، جابر كذاب ثم لو صح لكان ظاهره موافقاً لقولنا لا لقولهم وهو باطل اللعب فيهن (٢) فإذا بطل ما وقع منها باللعب » ، ومن طريق سفيان بن عيينة بلغني أن مروان أخذ من علي أربع لارجوع فيهن إلا بالوفاء . النكاح ، والطلاق ، والعتاق . والنذر ، ونعم كل هذه إذا وقعت كما أمر الله تعالى في دين الإسلام قالوا : بها فرض وأما إذا وقعت كما أمر بإلليس فلا ولا كرامة فلا مروءة الطبع ثم ليس في شيء منها ذكر للكرام (٣) على العتق وجوازه فوضح بطلان قولهم بلا شك ، وأما قولنا : له يعمه ما لم يأت الأجل فلا نعبه ما لم يستحق الحرية وأحل الله البيع ، والتفريق بين الآجال المذكورة باطل لأنه قديمي ذلك الأجل والعبدية أو السيدية ، وأما قولنا إنه أن أخرج عن ملكه ثم عاد إلى ملكه لم يلزمه العتق بمجيء ذلك الأجل فلا نقدر بطل العقد بغير وجه ، عن ملكه قال تعالى : (ولا تنكسب كل نفس إلا عليها) وكل شيء بطل بحق فلا يجوز أن يعود

(١) في النسخة رقم ١٦ و كل عبادة (٢) في النسخة رقم ١٦ منهن (٣) في النسخة رقم ١٦ ذكر الأكرام

الآن يأتي نص يودته (١) ولا نص في عودة هذا العقد بعد بطلانه، وأما قولنا لا يرجع له في شيء من ذلك بالقول إلا بخرابه من ملكه قط فلا نها كلها عقود صحاح أمر الله تعالى بالوفاء بها وما كان هكذا فلا يحل لأحد بطلانها إذ لم يأت نص بكيفية إبطاله في ذلك أصلا فليس له (٢) قرض عقد صحيح أصلا إلا حيث جاد نص بذلك والله تعالى التوفيق •

١٦٧١ مَسْأَلَةٌ وجاز للمسلم عتق عبده الكفا في أرض الإسلام وأرض الحرب ملكه هناك أو في دار الإسلام لقول رسول الله ﷺ: «في كل ذي كبد رطبة أجر» ولخصه عليه الصلاة والسلام على المعنى جمة ألا أن عتق المؤمن أعظم أجرا وكذلك عتق الكافر لبعده الكافر جاز وقد ذكرنا قول حكيم لرسول الله ﷺ: «يا رسول الله أرايت أشياء كنت أتمتع بها في الجاهلية من عتاق وصدقة فقال له رسول الله ﷺ: «أسلدت على ما أسلفت من خير» فجعل عتق العبد الكافر خيرا لأن أسلم المعتق ورثه سيده المسلم وكذلك لو أسلم المعتق والمعتق لأن الولاء للمعتق عموما قال عليه الصلاة والسلام: «الولاء لمن أعتق» فان كان أحدهما مسلما والآخر كافرا لم يتوارثا لاختلاف الدين •

١٦٧٢ مَسْأَلَةٌ فان كان للذي أو الحربي عبد كافر فأسلما معا فهو عبده كما كان فلو أسلم العبد قبل سيده بطرقة عين فهو حرة ساعية يسلم ولا ولاء عليه لأحد لقول الله تعالى: (ولن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلا) والرق أعظم السبل وقد وافقنا المخالفون لنا على أنهما خرج من دار الحرب فهو حر وماندى للخروج في ذلك حكا لا ينص ولا ينظر، فان قيل: اعترى رسول الله ﷺ من خرج إليه من عبد الكفار قلنا: هذه حجتنا، ومن أين لكم أنه بالخروج اعتقه وما قال عليه الصلاة والسلام قط ذلك ثم يقولون: إن أسلم عبد الكافر بيع عليه قلنا لماذا تبيعونه ألا أنه لا يجوز ملكه له أم نص ورد في بيعه وإن كان ملكه له جازا؟ ولا سبيل - إلى نص في ذلك، فان قالوا: لأن ملكه له لا يجوز قلنا فإذا لم يملكه له فقد بطل ملكه عنه بلا شك والافلاك ملكه محتط متناقض وإذا بطل ملكه عنه لم يقع عليه بعد ملك غيره فهو بلا شك حرا هذه صفات الحر وإن كان ملكه له جازا فيحكم بإياه ظم وباطل وجور، وما للفرق بين ما قضيت به من إباحة في ملك الكافر حتى يباع - ولعله لا يستعيب إلا بعد استئوين منكم من ملكه له متباديا وهذا ما لا سبيل (٣) له إلى وجود فرق في ذلك والله تعالى تأيد، وأما سقوط الولاء عنه فلا نعلم يمتق ولا ولاء إلا للعتق أولم أوجه له النص وبالله تعالى التوفيق •

١٦٧٣ مَسْأَلَةٌ وعتق ولد الزنا جاز لا نهرقه مملوكا وقد جاءت أخبار بخلاف

(١) في النسخة رقم ١١ يأتي يودته نس (٢) في النسخة رقم ١٦ وليس له (٣) في النسخة رقم ١٤ وهذا لا سبيل

ذلك لاجحة فيها لانها لاتصح ، منها عن رسول الله ﷺ من طريق أحمد بن شعيب أنا العباس بن محمد الدوري أنا الفضل بن دكين نا سرائل عن زيد بن جبير عن أبي يزيد الضبي عن ميمونة مولاة رسول الله ﷺ « أن النبي ﷺ سئل عن وله الزنا ؟ قال : لا خير فيه نعلان أجهزهما أو قال أجهز بهما أحب إلى من أن أعق ولد الزنا » امرأته ائيل ضعيف . وأبو يزيد الضبي لا أعرفه . وعن الصحابة برسلة وقد اختلفوا فيه ولا حجة في أحد دون رسول الله ﷺ ، وقد وافقنا المخالفون معنا .

١٦٧٤ مَسْمُومَةٌ ومن قال : أحد عبدى هذين حر فليس منها حرو كلاهما عبد كما كان ولا يكلف عتق أحدهما فاعلم يعنى هذا بعينه فليس حرا اذ لم يعتقه سيده ولا أعق هذا الآخر أيضا بعينه فليس أيضا حرا اذ لم يعتقه سيده فكلاهما لم يعتقه سيده فكلاهما عبد وهذا في غاية البيان ولا يجوز اخراج ملكه عن يده بالظن الكاذب .

١٦٧٥ - مسألة - ومن لطم خد عبده أو خدامته يباطن كفه فها حرا ن ساعدت اذا كانت اللطم بالغا ميرا وكذلك ان ضربها أو حدهما حرا لم يأتيا بهما حرا ن بذلك ولا يعنى عليه مملوك لا بمثلة ولا بغير ما ذكرنا فان كان اللطم محتاجا الى خدمة المملوك المعلوم أو الأمة كذلك ولا غنى له عنه أو عنها استخدمه أو استخدمها فاذا استغنى عنه أو عنها ففى أو هو حرا ن حيث نلنا رويان من طريق محمد بن المثنى نا محمد بن جعفر غندر . وعبد الرحمن بن مهدي نا غندر : ناشبة ، وقال عبد الرحمن : عن سفيان الثوري ثم اتفق سفيان وشعبة كلاهما عن فراس بن يحيى قال : سمعت ذكوان - هو أبو صالح السمان - يحدث عن زاذان أبي عرق قال : دعا ابن عمر غلاما له فرأى بظفره أثرا فقال له : أوجعتك ؟ قال : لا قال فانت عتيق ثم قال : وانى سمعت رسول الله ﷺ يقول : من ضرب غلاما له حرا لم يأت به أوطمه فان كفرته أن يعتقه ، اللطم لا يقع في اللغة الا يباطن الكف على الخد فقط وهو في القفا الصفع ، وحديث شعبة . وسفيان زائد على ما رواه أبو عروانة عن فراس عن ذكوان عن ابن عمر وهو حديث واحد وزيادة العدل لا يجوز رد ما . ومن طريق مسلم نا محمد بن عبد الله بن نمير نا أبي ناسف نا الثوري عن سلمة بن كير عن معاوية بن سويد بن مقرن عن أبيه قال : « كنانى مقرر على عهد رسول الله ﷺ ليس لنا الا خادم واحد فطعمنا أجدا فبلغ ذلك النبي ﷺ قال : اعتقوا ما قال : ليس لهم خادم غير ما قال : فليست خدموها فاذا استغنوا فليخلوا سبيلها » فهذا أمر من رسول الله ﷺ لا يحمل لاحد مخالفته ، فان قيل : قد رويتم من طريق أبي مسعود البدرى « أن رسول الله ﷺ رآه يضرب غلاما له فقال له : أعلم بأمر مسعود فأنفرد عليك منك عليه

فقال: يا رسول الله هو حرج لوجه الله تعالى ثم قال (١): أما لو لم تفعل للفحك النار أو لمستك النار ، قلنا : ليس في هذا أمر بعته وانما فيه أنه أتى ذنبا بضربه استحق عليه النار فلما أعتقه كانت حسنة أذهبت تلك السيئة كالوفعل حسنة أخرى توازيها أو تربي عليها قال الله عز وجل : (ان الحسنات يذهبن السيئات) وأما أمره عليه الصلاة والسلام بعته فقد قال تعالى : (فليحذر الذين يخافون عن أمره أن تصيبهم فتنة أو يصيبهم عذاب اليم) فنزومه أمر فلم ينفذه وجب اتقاذه عليه لقول الله تعالى : (كونوا قوامين بالقسط شهداء لله) وقال مالك : يمتق بالمثلة وقاله الليث : والأوزاعي إلا أن مالكا رأى ولده سليده الممثل به ، وقال الليث : لا ولاد له لكن جماعة المسلمين ، وروى هذا أيضا عن ربيعة . والزهرى . ويحيى بن سعيد الانصارى وصح عن قتادة وعن الصحابة رضى الله عنهم عن عمر بن الخطاب أنه أعتق أمة أقصدت على مقل فحرقت عجزها وهو غير صحيح عن عمر لأنه من طريق معمر عن أيوب عن أبي قلابه أن عمر ه ومن طريق سفيان الثوري عن عبد الملك العزمي عن رجل منهم أن عمر ه ومن طريق مالك أن عمر ه ومن طريق مخزومة بن بكير عن أبيه عن سليمان بن يسار أن عمر ه ، فالأول مرسل لأن أبا قلابه لم يدرك عمر ه ، والثاني منقطع . وعن ضعيف وعن مجهول ، والثالث منقطع ابن مالك من عمر ه ، والرابع منقطع في موضعين لأن مخزومة لم يسمع من أبيه شيئا وسليمان لم يدرك عمر وقد صح خلاف هذا عن غير عمر كإروينا من طريق عبد الرزاق عن ابن جريج قال : سألت حيان العبدى عطاء بن أبي رباح عن شيع عبده أو كسره ؟ فقال عطاء : ليسكه ثوبا أو ليعطه شيئا فقال حيان : هكذا أخبرني جابر بن زيد . وهو أبو الثمناء . - عن ابن عباس فيمن فقأ عين عبده قال ابن عباس : أحب الى أن يعتقه فهذا ثابت عن ابن عباس ولا حجة في أحد دون رسول الله ﷺ ، وقولنا هذا هو قول أبي حنيفة . والشافعى . وأبو سليمان ، واحتج من رأى العتق بالمثلة بما روينا من طريق ابن وهب عن يحيى ابن أيوب عن المثني بن الصباح عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده عن عبده بن عمرو بن العاص أن ابن عباس أذن ببيع عبده عبد الوجدع أذنيه وأنه فقال رسول الله ﷺ : من مثله أو حرق بالنار فهو حر وهو مولى الله ورسوله ثم أعتقه عليه الصلاة والسلام وقال ابن لميعة عن يزيد بن أبي حبيب : كان ذنبا ع يومئذ كافرا ، وهذا علوه بما لا خير فيه ، يحيى بن أيوب . والمثني بن الصباح . وابن لميعة . ثم هو محيطة ، والعجب أن مالكا يخالفه لأنه يرى الولاء للمعتق ه ومن طريق جيدة إلى معمر . وابن جريج عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده

وأندرج لاجب عبده فقال له رسول الله ﷺ: اذهب فأنت حر، وهذه صحيفة * ومن طريق
البراء بن محمد بن المثنى نا محمد بن الحارث نا محمد بن عبد الرحمن بن اليلان عن أبيه عن ابن عمر
عن رسول الله ﷺ قال: «لا شفعة للعائب ولا الصغير والشفعة لكل النقال من مثل بمولو كه
فهو حر وهو مولى الله ورسوله والناس على شروطهم ما وافقوا الحق» وابن اليلان
ضعيف مطروح لا يحتج بروايته * ومن عجائب الدنيا احتجاج المالكيين لصحيفة عمرو
ابن شعيب هذه في علق المثل به وهو قد خالف هذا الخبر نفسه إذ جعل الولاء لسيده
وليس هو الذي اعتقه بل اعتق عليه على رغبة، ونقص الخبر أنه مولى الله تعالى ورسوله *
وجعلوا الشفعة للعائب فصار حجة فيها أشهر وألم يكن حجة في عالم يشترها * واحتجوا من
خير ابن اليلان بنحوه من مثل بمولو كهو خالفوه في الشفعة ولم ير الخفيفون: ولا الشافعيون
خير عمرو بن شعيب ههنا حجة إذ خالفه رأى أى حنيفة. والشافعي فاذا واتهم صار
حيث صححها حجة كروايته في أم الصغير أنت أحق به ما لم تسكنه والمكاتب عبد ما بقى
عليه درهم * ورد شهادة ذى النفر لأخيه. وشهادة القانع لأهل البيت واجازتها
لغيرهم * وقد رد المالكيون رواية عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده كثيرا إذا خالف
رأى مالك ونعوذ بالله من مثل هذا اللب بالدين * ومن عجائب الدنيا قول الحنفيين
انما قلنا بنى ﷺ هذا على التدب *

قال أبو محمد: هذا كذب بحت لأن في الخبر أنت حر من مثل به فهو حر *
قلت: مثل هذا في قوله ﷺ: من ملك ذارحم محرمة عليه فهو حر والمظن واحد *
بلغنا أن رسول الله ﷺ أعطاه قيمته قلنا: هبكم قد صح لكم ذلك وهو الكذب بلا
شك فأعقره ثم أعطوه قيمته بل هذا خلاف آخر جديد منكم لما صحتم وأنتم تنكرون
على الشافعي ما ذكر أنه بلغه من عدد تكبير النبي ﷺ على حمز فويتمته لقتل أى سفيان
وما حكايتان مشهورتان قد ذكرهما أصحاب المغازى ولم يعبوا على محمد بن الحسن هذه
الكذبة التي لم يشار كمنها أحد ثم عملها أيضا باردة عليه لاله * وقالوا: لعل عمر اعتقه
لغير المثلة فجاءه قبيحة لأن نص الخبر عن عمر أنها شكت إليه أنه أحرقها فأعتقها وجده
وقال له: ويحك أما وجدت عقوبة الآن لتبديها بمناب الله * وذكروا أيضا ما روينا
عن طريق معمر عن رجل عن الحسن أشعل رجل وجه عبده ناراً فأتى عمر بن الخطاب فأعتقه
ثم أتى عمر بسى فأعطاه عبد الله الحسن: كانوا يستقون ويعاقبون - يعنى يعطيه لما اعتقه
حقه مكانه قلنا: هذا مكسور في موضعين رجل لم يسم عن الحسن ثم الحسن عن عمرو لم
يولد الا قبل موت عمر بستين ثم هلك أنه صح فقلوا كذلك وباسباحان الله يكون

ما احتجوا فيه بعمرم عالم يصح عنه من أنه جلد في الحرثمانين حدا ، وأنه أخذ الزكاة من الخيل . وورث المطلقة ثلاثاني المرض حجة . ولا يكون ما جاء عن عمر من عتق الممثل به حجة هذا الحكم بالباطل في دين الله تعالى ، ويجعل المالكين ماري عن عمر في هذا حجة ولا يجعلون حكمه في حليح الضحاك . وعبد الرحمن بن عوف وسائر ما خالفوه فيه حجة ، وذكرنا أيضا ماريونا من طريق البزار عن إبراهيم بن عبد الله عن سعيد ابن أبي مريم عن ابن لبيعة عن يزيد بن أبي حبيب أن ربيعة بن لقيط حدثهم أن عبد الله ابن سندر حدثه عن أبيه أنه كان عبدا لزبناح بن سلامة وأنه خصاه وجده فأتى رسول الله ﷺ فاعبده فأغظ القول زبناح واعتقه ، فابن لبيعة لاشيء والآن صار عند الخنفيين ضعيفا وكان ثقة في رواية الوضوء بالنيذ الاتبان لا يستحي ومن طريق العقيلي نا محمد بن خزيمه . ناعبد الله بن صالح كاتب الليث عن الليث عن عمرو بن عيسى القرشي الأسدي عن ابن جريج عن عطاء عن ابن عباس جاءت جارية الى عمر وقد أحرق سيدا هارفا فتألت : ان سيدي اتهمني فأقعدني على النار حتى أحرق فرجى فقال لها عمر : هل رأى ذلك عليك ؟ قالت : لا قال : فاعترفت له قالت : لا قال عمر : على به فأتى به فقال له : أتعذب بعذاب الله ؟ والذي نفسى بيده لو لم أسمع رسول الله ﷺ يقول : « لا يقاد مملوك من مالك ولولد من والد » لأقعدتكم ثم برزه فضر به مائة سوط ثم قال : اذهبي فأنت حرقة لوجه الله تعالى وأنت مولاة الله ورسوله اشهد لسمعت رسول الله ﷺ يقول : من حرق بالنار أو مثل به فهو حر وهو مولى الله ورسوله ، عبد الله بن صالح ضعيف . وعمرو بن عيسى مجهول وهو العجب كل العجب أن المالكين احتجوا بهذا الخبر في عتق الممثل به وفي أن لا يقاد مملوك من مالك ورواه حقا في ذلك وخالفوه في القود من الحرق بالنار ، وقدر آء عمر حقا الا في السيد لبعده والوالد لولده وفي أن الولاء لغير الممثل . والخنفيون والشافعيون رأوه حجة في أن الولد لا يقاد له من والده والبدل لا يقاد له من سيده ولم يميزوا خلافة ثم لم يروه حجة في جلده في التعذير مائة ولا عتق الممثل به فياسبحان الله أى دين يبقى مع هذا العمل ، ثم عجب آخر انهم كلهم رأوا ماريوى في خبر أبي قتادة أذعقر الحمار وهو محل وأصحابه محرمون من قول رسول الله ﷺ : « أفبكم من أشار إليه أو أعانه ؟ قالوا : لا قال : فكلوا » حجة في منع أكل من صيد من أجله وهو محرم ولم يروا قول عمر ههنا . هل رأى ذلك عليك أو اعترفت له حجة في أن لا يعتق الممثل به اذا عرف زناه بأقرار أو معاينة ولو صح عن عمر لكان قد خالفه ابن عباس ولا حجة في أحد دون رسول الله ﷺ .

قال أبو محمد : واحتجوا كما ترى بهذه العقوبات الفاسدة وتركوا ما روينا من طريق أبي داود ناخذ بن المثنى فاما ذ بن هشام الدستوائي فأبى عن قيادة عن الحسن عن سمرة بن جندب عن النبي ﷺ « من قتل عبده قتلناه ومن جدد عبده جددناه ومن خصى عبده خصيناه » فالآن صار الحسن عن سمرة صحيفة ولم يصح حديث عمرو بن شعيب كونه صحيفة إذا اشتروا (١) ما فيها ، وقد رأى المالكيون حديث الحسن عن سمرة حجة في العدة وحسن الله ونعم الوكيل فلما لم يصح عن النبي ﷺ في هذا شيء كان من مثل بعده لا يجب عليه عتقه اذ لم يوجب عليه ذلك الله تعالى ولا رسوله ﷺ وانما يجب في ذلك ما أوجبه الله تعالى اذ يقول : (فن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم) واذا يقول تعالى : (والحرمان قصاص) واذا يقول تعالى : (وجزاء سيئة سيئة مثلها) وبالله تعالى التوفيق .

١٦٧٧ مسألة ومن أعتق عبدا وله مال فإله له إلا أن ينزعه السيد قبل عتقه إياه فيكون حيث يشاء السيد كما روينا من طريق ابن أبي شيبة ناخذ عن هشام الدستوائي عن أبي الزبير عن عبد الله بن أبي مليكة أن عائشة أم المؤمنين قالت لامرأة سألتها وقد اعتقت عبدا : إذا اعتقبته لم تشتري له مال فإله له ، ومثله عن ابن عمر ، وصح عن الحسن . وعطاء في عبد كاتبه مولاه له مال وولد من سرية له ان ماله وسريته له وولده أحرار والعبد إذا أعتق كذلك . روينا من طريق الحجاج بن المنهال عن زياد الأعمى . وقيس بن سعد قال زياد : عن الحسن وقال قيس : عن عطاء . ومن طريق عبد الرزاق عن معمر عن الزهري إذا أعتق العبد فإله له .

ومن طريق مالك عن الزهري مضطربة السنة إذا أعتق العبد يتبعه ماله (٢) وروى أيضا عن القاسم . وسالم . ويحيى بن سعيد الأنصاري . وربيعة . وأبي الزناد . ومحمد بن عبد القاري . ومكحول مثل قول الزهري ، قال يحيى : على هذا أدركت الناس وقال ربيعة . وأبو الزناد سواء علم سيده ماله أو جهله وهو قول أبي سليمان ، وقال مالك : مال العبد المقت له أو أمأ ولاده فليسيده ، وكذلك حمل أم ولده ولو أنه بعد عتقه أراد عتق أم ولده لم يقدر لأن حملها رقيق وقال : هي السنة التي لا اختلاف فيها أن العبد إذا أعتق يتبعه ماله (٣) ولم يتعمدوا احتج بان العبد والمكاتب إذا فلسا وأجرحا أخذ ماله وأمهات أولادهما ولم يؤخذ أولادهما وإن العبد إذا بيع واشترط المبتاع ماله كان له ولم يدخل ولده في الشرط .

(١) في نسخة رقم ١٦ « إذا اشتروا » (٢) في نسخة رقم ١٤ « تبعه ماله » (٣) في نسخة رقم ١٤

قَالَ ابْنُ مَوْجِدٍ : ما رأينا حجة أقهر إلى حجة من هذه وإن العجب من هذه السنة التي لا يعرف لها راء من الناس لأن طريق صحيحة ولا سقيمة ، والخلاف فيها أشهر من ذلك كاذباً عن عطاء . والحسن بل إنما روى مثل قول مالك عن سليمان بن موسى . وعمرو ابن دينار . والنخعي ، وقد اجتمعت الأمة . ومالك معهم في حملتهم وهؤلاء على أن ولدا الأمة مملوك لسيدهما إلا أن يكون ولد الرجل من أمته الصحيحة المملوك فإنه حر والعامة المملوك فإنه عند بعضهم حر وعلى أية قيمته أو فدائه ولا تخوأم ولد العبد من أن تكون له فولدها له إما حر وإما مملوك فتعق عليه بالملك أولاً تعق وإما أن تكون لسيده فلا يحل لأحد وطء أمة غيره إلا بالزواج والا فهو زنا ، والولد غير لاحق إذا علم أنها أمة غيره ولا سبيل إلى ثالث وليس في الباطل والكلام المتناقض الذي يفسد بعضه بعضاً أكثر من أن تكون أمة للعبد لا يحل للسيد وطؤها إلا أن يتزعمها ويكون ولدها لسيده أي مملوكاً هذا عجب لا نظير له ولا أصل له فبطل هذا القول لظهور فساده ، وأعجب منه منعه عتق أمهولده وهو حر وهي أمته من أجل جنينها وهم يجزون عتق الجنين دون أمه ومما لو احدث فإلما من عتق أمه دونه وهما لاثنين ، وقال الأوزاعي : كل ما أعطى المراءم ولده في حياته فهو لها إذا مات لا يعدم الثلث ومن أعتق عبده وله مال فإكان يده العبد ما اطلع عليه سيده فهو للعبد وما كان يده العبد ولم يطلع عليه السيد فهو للسيد ، وهذا تقسيم لا برهان على صحته فهو باطل ، وقالت طائفة : مال المعتق لسيده وهو قول أبي حنيفة وسفيان . والشافعي قالوا كلهم : المكاتب والموصى بعتقه . والمعتق . والموهوب : والمتصدق به . وأم الولد يموت سيدها فالهم كلهم للمعتق أو لورثته ، وقال الحسن ابن حي : مال المعتق والمكاتب لسيدهما ، وقال ابن شبرمة : مال المعتق . وأم الولد للسيد ولورثته وقال أحمد . واسحاق . مال المعتق لسيده وروى هذا القول عن الحكم ابن عتيبة وصح عن قتادة ، وروينا عن طريق عبد الرزاق عن سفيان الثوري عن أبي خالد الأحمر عن عمران بن عمير عن أبيه أنه كان عبداً لابن مسعود فاعتقه وقال : أما أن مالك لي ثم قال : هو لك ، وصح نحوه عن أنس بن سيرين عن أنس بن مالك . فظنرنا فيما احتج به من قال : مال المعتق لسيده فوجدناهم يذكرون ما رويانا من طريق قاسم بن أصبغ نا جعفر بن محمد نا محمد بن سابق نا سفيان الثوري عن عبد الأعلى بن أبي المساور حدثني عمران بن عمير عن أبيه قال لي ابن مسعود : أريد أن أعتقك وأدع مالك فآخبرني بمالك فإني سمعت رسول الله ﷺ يقول : « من أعتق عبداً فالله الذي أعتقه » . ومن طريق العقيلي نا عبد الرحمن بن الفضل نا محمد بن اسماعيل نا إسحاق بن إبراهيم

ابن عمران السعدي مولا مسمع عنه يونس بن عمران عن القاسم بن عبد الرحمن قال: قال ابن مسعود: «سمعت رسول الله ﷺ يقول: من أعتق مملوكا فليس للملوك من ماله شيء» هذان لاشيء لأن عبد الأعلى بن أبي المساور ضعيف جدا والآخر منقطع لأن القاسم لا يحفظ أبوه عن ابن مسعود شيئا فكيف هو، وقالوا: قد صرح أن العبد إذا بيع فإله السيد إلا أن يشترطه المتاع فنتحه كذلك، وهذا قياس والقياس كله باطل ثم لو صرح القياس لكان هذا منه باطلا لأن البيع قل ملك إلى ملك فلا يشبه العتق الذي هو إسقاط الملك حتى والقياس عندهم قاله: «بما هو على ما يشبهه، لا على ما لا يشبهه» وقالوا: مال العبد ليس قبل العتق فكذلك بعد العتق فقلنا: هذا باطل ما هو له قبل العتق إلا أن يتزعه وقد أوجها الحجة في أن العبد ملك ويكفي من ذلك قوله تعالى في الاماء: (فانكحوهن باذن أهلهن وآؤن أجورهن) فدخل في هذا الخطاب الحر والعبد وقوله تعالى: (وانكحوا الأبايات منكم والصالحين من عبادكم وامائكم أن يكونوا فقراء يغفر الله عنهم من فضله) فصح أن صدق الامة لما بأمر الله تعالى يدفعه إليها وصح أن العبد مأمور بإتيان الصداق فلولا أنه يملك ما تكلف ذلك ولا نكاح الا بصدق ان لم يذكر في العقد بعد العقد ووعدهم الله بالعتق فهم كسائر الناس وبالله تعالى التوفيق ه فاذم له أنه هو له بعد العتق كما كان قبل العتق ثم وجدنا ما روي بنما من طريق أبي داود نا أحمد بن صالح نا ابن وهب نا الليث بن سعد عن عبيد الله بن أبي جعفر عن بكير بن الأشج عن نافع عن ابن عمر قال: قال رسول الله ﷺ: «من أعتق عبدا وله مال قال العبد له الآن يشترطه السيد» فهذا اسناد في غاية الصحة لا يجوز الخروج عنه، فان قيل: قد قيل: أن عبيد الله أخطأ فيه قلنا: إنما أخطأ من ادعى الخطأ على عبيد الله بلا برهان ولا دليل ه والعجب من الخفيفين الذين لم يروا قول أصحاب الحديث أخطأ ضمرة في حديثه عن سفيان من ملك ذارحم محرمة فهو حر، وقالوا: لا يجوز أن يدعى الخطأ على الثقة بلا برهان (١) ثم تعلقوا بقول أولئك أنفسهم ههنا أخطأ عبيد الله، وتعلق المالكيون بقولهم: أخطأ ضمرة ولم يلتفتوا إلى قولهم: أخطأ عبيد الله فهل في التلاعب بالدين أكثر من هذا العمل؟ ونسأل الله العافية ه وأما الشافعيون فريدا الخبرين معا وأخذوا في عدة مواضع بالخطأ الذي لاشك فيه وبالله تعالى التوفيق ه

١٦٧٨ مَسْأَلَةٌ ولا يجوز للأب عتق عبوله الصغير ولا الوصي عتق عبده يتيمة أصلا وهو مردود أن قلنا لقول الله تعالى: (ولا تكسب كل نفس الا عليها)

وقول رسول الله ﷺ : « أن دماءكم وأموالكم عليكم حرام » ، وما أباح الله تعالى قط للآب من مال ولده الصغير دون الكبير قدر ذرة ، والله تعالى التوفيق ، وهو قول الشافعي .
وأبي سليمان ، وقال مالك : يعتق عبد الصغير ولا يعتق عبد الكبير وهذا في غاية الفساد إذ لا دليل عليه من قرآن ولا سنة والله تعالى التوفيق »

١٦٧٩ - مسألة - وعق العبد وأم الولد لعبدما جاز والولاء لهما يدور معهما حيث دارا وميراث المعتق لأولى الناس بالعبد من أحرار عصبته أو لبيت مال المسلمين ، فإذا عتق فإن مات فال ميراث له أو لمن أعتقه أو لعصبتهما لأننا قد بينا صحة الملك للعبد (١) وأذ هو مالك فهو مندوب إلى فعل الخير من الصدقة . والعق . وسائر أعمال البر ، وقد قال رسول الله ﷺ : « الولاء لمن أعتق » ، ونص عليه الصلاة والسلام على أن العبد لا يرث على ما ذكره في كتاب الموارث أن شاء الله تعالى وفي المكاتب بعد هذا بحول الله تعالى وقوته فهو للحر من عصبته وليس لسيد العبد لأنه لا ولالة على العبد ولا على أحد بسببه فإذا عتق صح الميراث له أو لمن يجب له من أجله والله تعالى التوفيق »

١٦٨٠ - مسألة - ومن وطئ أمة له حاملا من غيره فنجنتها حرامني فيها أولم بمن لا رويان من طريق أبي داود والطائسي ناشعة عن يزيد بن حير سمعت عبد الرحمن بن جبير بن نفير يحدث عن أبيه عن أبي الدرداء « أن رسول الله ﷺ أتى على امرأة مجح (٢) فقال رسول الله ﷺ : لعل صاحب هذه أن يكون يلم بها فندمتم أن أئمنه لئنه تدخل معه في قبره كيف يورثه وهو لا يحل له وكيف يسترقه وهو لا يحل له ، وهذا خير صحيح لا يحل لأحد خلافة ، فإذا لم يحل له أن يسترقه فهو حرام بلا شك وهو غير لاحق به وبه قال طائفة من السلف كما رويانا من طريق ابن وهب أخبرني أبو الأسود المعافري عن يحيى بن جبير المعافري عن عبد الله بن عمر بن العاصي قال : من كان يؤمن بالله واليوم الآخر فلا يسق ماءه ولد غيره فإن هو فعل ذلك وغلب الشقاء عليه فليعتقه وليوص له من ماله وهو به إلى ابن وهب عن غوث بن سليمان الحضرمي عن محمد بن سعيد الدمشقي أخبرني سليمان بن حبيب الحارمي عن الأمانة الحامل يطوها سيدها قال : رأيت الولاة أن يعتق ذلك الرجل قال ابن وهب قال : الليث بن سعد وأبي عبيد الله قال : وأبو عبيد . وأبي عبيد . وأبي سليمان . وأبو حنيفة . وبعض الشافعيين »

قال أبو محمد : سليمان بن حبيب قاضي عمر بن عبد العزيز بالشام ، وغوث بن سليمان

(١) في النسخة رقم ١٦٦ نسخة ملك العبد (٢) جئت للمرأة حملت واصل الأبحاث السباع والسبعة إذا حملت فاضربت وعظم طعناتها قد جئت فهي مجح اه المحام

قاضى مصر ، وهذا مما ترك فيه المالكيون والخيفيون وجمهور الشافعيين صاحباً لا يعرف له مخالف من الصحابة رضى الله عنهم *

١٦٨١ **مسألة** ومن أحاط الدين بما له كله فإن كان له (١) غنى عن مملوكه جاز عتقه فيه والا فلا وقال مالك : لا يجوز عتق من أحاط الدين بما له وقال أبو حنيفة والشافعى قولنا إلا أنهما أجازا عتقه بكل حال *

برهان صحة قولنا أن من لاشئ له فاستقرض ما لا قلن له أن يأكل منه بلا خلاف وإن يتزوج منه وإن يتاع جارية يعطوها قد صح أنه قد ملك ما استقرض وإنه مال من ماله فله أن يتصدق منه بما يبقى له بعده غنى والعتق نوع من أنواع البر وقد يرزق الله عباده أن يكونوا فقراء فيفهمهم الله من فضله وهذا بخلاف الوصية بالعتق من أحاط الدين بما له لأن الميت لا سبيل إلى أن يرزقه الله تعالى مالا في الدنيا لم يرزقه (٢) أيامه في حياته وقد كان رسول الله ﷺ يستقرض ويستصدق بما يستقرض وبالله تعالى التوفيق *

١٦٨٢ **مسألة** والمدبر عبد موصى بعتقه والمدبرة كذلك ويعمها حلال والمهبة لها كذلك وقد ذكرناه في كتاب البيوع فافقني عن إعادته ولا حجة لمن منع من ذلك إلا حديث موضوع قد بينا علته هناك وبالله تعالى التوفيق *

١٦٨٣ **مسألة** وكل مملوك حلت من سيدها فأسقطت شيئاً يدرى أنه ولد أو ولدت قد حرم بيعها وهبتها ورهنها والصدقة بها وقرضها ولسيدها وطؤها واستخدامها مدة حياته فإذا مات فهي حرة من رأس ماله وكل ما لها فلها إذا عتقت ولسيدها اتزاعه في حياته فإن ولدت من غير سيدها بزنا أو إكراه أو نكاح مجهول فولدها بمنزلتها إذا عتقت عتقوا *

قَالَ بومحمد : اختلف الناس في هذا فروينا من طريق سعيد بن منصور وأبو عروة عن المغيرة عن الشعبي عن عبيدة السلباني قال : خطب على الناس فقال : شاورني عمر بن الخطاب (٣) في أمهات الأولاد فأريت أنا وعمر أن اعتقهن قضى به عمر حياته وعثمان حياته فلما وليت رأيت أن أرقن قال عبيدة : فرأى عمر وعلي في الجماعة أحب إلى من رأى على وحده *

قَالَ بومحمد : أن كان أحب إلى عبيدة عظم يكن أحب إلى علي بن أبي طالب وإن بين الرجلين لبونا باتفاقا فإن المحتجون بقول صاحب المصنف المنتشر (٤) وإنه إجماع أفيكون اشتجاراً أعظم أو اقتضارا أكثر من حكم عمر باقي خلافته وعثمان جميع خلافته .

(١) في النسخة رقم ١٦ «به» (٢) في النسخة رقم ١٦ «مالم يرزقه» (٣) في النسخة رقم ١٤ شاورني ابن الخطاب (٤) في النسخة رقم ١٤ المنتشر المنتشر

في أمر فاش عام ظاهر مطبق وعلى موافق لها على ذلك . وقدر ونازع وكيع ناسفان الثوري عن سلة بن كهيل عن زيد بن وهب قال : باع عمر أمهات الأولاد ثم ردهن حتى ردهن حبالي من تستر فلا سليل الى أن يفشو حكم أكثر من هذا الفشو يمثل هذا الحكم المعلن والأسانيد المتيرة ثم لم ير على بن أبي طالب ذلك كله اجماع بل خالفه فان كان ذلك (١) اجماعا فعلى أصول هؤلاء الجهال قد خالف على الاجماع وحاشا له من ذلك فخالف الاجماع عالما بأنه اجماع كافر ثم لا يستحيون دعوى الاجماع على ما لم يصح قط عن عمر من أنه فرض في الخمر ثمانين حدا والخلاف فيه من عمر وعن بعد عمر أشهر من الشمس . ومن طريق عبد الرزاق عن ابن جريج أخبرني أبو الزبير أنه سمع جابر بن عبد الله يقول : كنا نبيع أمهات الأولاد ورسول الله ﷺ حى فبنا لا نرى بذلك بأسا ، قال ابن جريج : وأخبرني عبد الرحمن بن الوليد أن أبا اسحاق السبيعي أخبره أن أبا بكر الصديق كان يبيع أمهات الأولاد في امارته وعمر في نصف امارته ، وذكر الحديث قال ابن جريج : وأخبرني عطاء أنه بلغه أن على بن أبي طالب كتب في عهده أنى تركت تسع عشرة سرية فأتين ما فاتت ذات ولد قومت في حصه ولدها بميراثه منى وأتبن لم تكن ذات ولد فهي حرة فسألت محمد بن علي بن الحسين بن علي أن ذلك في عهد علي ؟ قال : نعم .

ومن طريق الحنفى محمد بن عبد السلام نا محمد بن يشار بن دارنا محمد بن جعفر غندونا شعبة عن الحكم بن عتيبة عن زيد بن وهب قال : انطلقت الى عمر بن الخطاب أسأله عن أم الولد ؟ قال مالك ان شئت بعث وان شئت وهب ثم انطلقت الى ابن مسعود فاذا معه رجلان فسأله ؟ فقال لا أحدهما : من أقرأك ؟ قال : أقرأنيها أبو عمرة . وأمر حكيم المزني وقال الآخر : أقرأنيها عمر بن الخطاب فبكى ابن مسعود وقال : أقرأها أقرأك عمر فانه كان حصنا حصينا يدخل الناس فيه ولا يخرجون منه فلما أصيب عمر اتلم الحصن فخرج الناس من الاسلام ، قال زيد : وسأله عن أم الولد ؟ فقال : نعمت من نصيب ولدها .

قال أبو محمد : هذا اسناد في غاية الصحة ويعد موت عمر كما ترى فابن مدعوا الاجماع في أقل من هذا ؟ نعم وفيما لا خيرة فيه مما لا يصح . ومن طريق عبد الرزاق عن ابن جريج أما عطاء بن أبي رباح أن ابن الزبير أقام أم حبي أم ولد محمد بن صبيب يقال لابنها خالد فاقامها ابن الزبير في مال ولدها وجعلها في نصيبه ، قال عطاء :

وقال ابن عباس : لا تعتق أم الولد حتى يلفظ سيدها بعتقها وهو قول زيد بن ثابت وبه يقول أبو سليمان . وأبو بكر . وجماعة من أصحابنا . وعن عمر قول آخر رويناه من طريق ابن سيرين عن أبي العجفاء هرم بن نسيب . ومالك بن عامر الحمداني كلاهما عن عمر بن الخطاب في أم الولد قال : إذا عتقت (١) وأسلمت عتقت وإن كفرت ولجرت أرتقت ، وروى هذا أيضا عن عمر بن عبد العزيز أنه باع أم ولد أرتدت وتوقف فيها أبو الحسن بن المنفلوط وبعض أصحابنا ، وروى إبطال بيعها عن الشعبي . والنخعي . وعطاء . ومجاهد . والحسن . وسالم بن عبد الله . ويحيى بن سعيد الأنصاري . والزهري . وأبي الزناد . ورويناهم قول أبي حنيفة . ومالك . وسفيان . والأوزاعي . والحسن بن حي . وابن شبرمة . والشافعي . وأبي عبيد . وأحمد . وإسحاق . وأبي عبد الله بن سalar . وطائفة من أصحابنا .

قال أبو محمد : أما حديث جابر فلا حجة فيه وإن كان غاية في صحة السند لأنه ليس فيه أن رسول الله ﷺ علم بذلك ولقد كان يلزم من يرى مستندا قول أبي سعيد الخدري كذا نخرج - ورسول الله ﷺ - حتى صدقة الفطر صاعا من طعام . صاعا من شعير . صاعا من تمر . صاعا من أقط . صاعا من زبيب ، وقول ابن عمر : كنا ورسول الله ﷺ حتى قول : أبو بكر . ثم عمر . ثم عثمان . ثم ترك فلا قاضل ويرى هذا حجة أن يرى قول جابر هذا حجة والا فهو متلاعب .

قال أبو محمد : وأما من دون رسول الله ﷺ فلا حجة في أحد دونه عليه الصلاة والسلام فظننا هل صح عنه عليه الصلاة والسلام في ذلك منع فقف عنده وإلا فلا ؟ فوجدنا مارونيا من طريق قاسم بن أصبغ نا مصعب بن محمدنا عيد الله ابن عمر - هو الرقي - عن عبد الكريم الجزري عن عكرمة عن ابن عباس قال : لما ولدت مارية إبراهيم قال رسول الله ﷺ : « أعتقها ولدها » فهذا خير جيد السند كل رواه ثقة ، وسمعنا الله تعالى يقول : (إنا خلقنا الإنسان من نطفة أمشاج نبتليه) وأخبر رسول الله ﷺ نا رويناه في المسألة السادسة في صدر كتاب العتق من ديواننا هذا أن الإنسان يخلق الله تعالى من عني أبيه ومنى أمه فصح أنه يعضها وبعض أبيه . وروينا من طريق ابن أبين نا عبد الله بن أحمد بن حنبل نا أبي نا أبو سعيد مولى بني هاشم - هو عبد الرحمن بن عبد الله بن عبيد - نا همام بن يحيى عن قتادة عن أبي المليح عن أبيه - هو أبو أسامة بن عمير - قال : أعتق رجلا من هذيل شقصاله من

ملك فقال النبي ﷺ: «هو حر كله ليس لله شريك»، ولما كان الولد بعض أياه وبعض أمه، وصح عن النبي ﷺ: «من ملك ذا رحم محرمة فهو حر»، فوجب أن يعتق على أياه وأن لا يملكه أحد قلنا وجب ذلك وجب أن يعضها حر وأعضها حر فكلها حر، ولما لم ين عليه الصلاة والسلام أم إبراهيم رضى الله عنها عن نفسه ولم يزل يستيحها بعد الولادة صح أنها باقية على إباحة الوطء والنصرف قال الله تعالى: (لقد كان لكم في رسول الله أسوة حسنة) وصح أن العتق المذكور في أم الولد لا يمنع إلا من إخراجها عن الملك فقط، وهذا برهان ضرورى قاطع والله تعالى الحمد إلا أنه لا يسوغ للحفيظين الاحتجاج به لأن من أصولهم الفاسدة أن من روى خبراً ثم خالفه فهو دليل على سقوط ذلك الخبر وابن عباس هو راوى خبر أم إبراهيم عليها السلام وهو يرى بيع أمهات الأولاد فقد ترك ما روى، وما ثبت على أصولهم الفاسدة دليل على المنع من يمين لان عليا. وابن الزبير. وابن عباس. وابن مسعود بعد عمر أباحوا يمين وكل ما هو رابها هنا فكذب ابتدعه. وأما قولنا: أنها يحرم إخراجها عن ملكه إلى الملك غيره بما يدرى أنه ولد فان النصر من القرآن والسنة وردناه أول ما يكون نفقة ثم علقه ثم مضى ثم عظاما مكسوة لحما ثم بنفخ فيه الروح، والنطفة اسم يقع على الماء فالنطفة ليست ولدا ولا فرق بين وفورع النطفة في الرحم وخروجها اثر ذلك وبين خروجها كذلك إلى أربعين يوما مادامت نفقة فإذا خرجت عن أن تكون نفقة إلى أن تكون علقه فهي حيث ولد مخلوق، وقال تعالى: (من نطفة مخلقة وغير مخلقة) فغير المخلقة هي التي لم تتغل عن أن تكون نفقة ولا خلق منها ولد بعده، والمخلقة هي المنتقلة عن اسم النطفة وحدها وصفها إلى أن خلقها عز وجل علقه كما في القرآن فهي حيث ولد مخلوق فهي بسقوطه أو ببقائه أم ولد وهذا نص بين رب الله تعالى الترفيق هـ

وأما اتزاعه المأصحا كان أو مريضا فقول الله تعالى: (والذين هم لقرورهم حافظون إلا على أزواجهم أو ما ملكت أيمانهم فانهم غير ملومين فمن ابتنى وراء ذلك فأولئك هم العادون) وأم الولد ليست زوجة بلا خلاف فهي ضرورة عما ملكت أيمانا قلنا أخذ ما ملكت (١) أيمانا، فإن قيل كيف تكون معتقة حرة عما ملكت أيمانا قلنا: كما نص الله تعالى ورسوله عليه الصلاة والسلام على ذلك لا كما اشتبهت العقول الفاسدة الشارعة بأرائها الزائفة ولا علم لنا إلا ما علمنا ربنا عز وجل، وقد قلتم: إن المكاتب لأعبد فيتاع (٢) ويستخدم ولا وطأ المكاتبه وعبد

في جميع أحكامه ولا حرة فتطلق وحرة في المنع من بيعها ووطئها. على فرق بين ما قلناه
بآرائكم فجوز نموه فلما وجد نموه لله تعالى ولرسوله عليه الصلاة والسلام أنكر نموه
ألا هذا هو البوس المملك في الماجلوا الآجلة ؟ وأما ولدها من غير سيدها فهو كفلنا
في أول أمره ببعضنا حكمه كحكمها ، وصح بما ذكرنا أنها لا يجرم بيعها إلا بأن تكون
في حين أول حملها في ملك من لا يحل له تملك ولده وكذلك لو حملت منه وهي ذريرة
له ملك لغيره ثم ملكها قبل أن يصير الولد حيا فأنها أم ولد لما ذكرناه ، فأما المملوك
الأم منقح الروح فيه فصار غير مأمول يكن بعضا حرا قط فلا حرية لها وله يباع بغيرها
والذي في رحمها نطفة بعد فاته أن خرجت عن رحمها وهي نطفة بعد فهو بيع صحيح لأنها
نطفة غير مخلقة فإن صارت مضغة فالبيع فاسد مردود لأنه باعها وبعضها مضغة مخلقة
في علم الله تعالى منه فهي من أول وفورها إلى خروجها ولدها أم ولد وبالله تعالى التوفيق

١٦٨٤ مَسْأَلَةٌ فلان حر تزوج أمة لغيره ثم مات وهي حامل ثم اعتقت (١)

فعتق الجنين قبل تنقيح الروح فيه لم يرث أباه لأنه لم يستحق العتق إلا بعد موت أبيه وكان
حين موت أبيه مملوكا لا يرث قوماته له بعد أن عتق من يرثه برحم أو لا ورثه أن
خرج حيا لأنه كان حين موت الموروث حرا فقوماته نصرائ وترك امرأته حاملا
فأسلمت بعده قبل تنقيح الروح فيه أو بعد تنقيح الروح فيه فهو مسلم بإسلام أمه ولا
يرث أباه لأنه لم يصير له حكم الإسلام الذي يرث به ويرث له ولا يرث به ولا يرث
به لاختلاف الدينين إلا بعد موت أبيه فخرج إلى الدنيا مسلما على غير دين أبيه وعلى
غير حكم الدين الذي لو تهادى عليه لورث أباه وكذلك لو أن نصرا نيامات وترك امرأته
حاملًا قد تنقيح فيه الروح [أو لم تنقيح فيه الروح] (٢) فملكها نصرائ آخر فارتقها فولدت
في ملكه لم يرث أباه لأنه لم يخرج إلى الدنيا إلا مملوكا لا يرث وأما يستحق الجنين الميراث
بقائه حرا على دين موروثه من حين يموت الموروث إلى أن يولد حيا وكذلك لو أن امرأة
ترك أم ولده حاملا فاستحقت بعده ثم اعتق الجنين بعتقها فإن نسبها لاحق ولا يرث
أباه لأن أباه مات حرا وهو مملوك ولم ينتقل إلى الحال التي يرث بها ويرث من الحرية
إلا بعد موت أبيه فقوماته له موروث بعد أن عتق ورثه أن ولد حيا لما ذكرناه
وبالله تعالى التوفيق

تم كتاب العتق وأمهات الأولاد والحمد لله رب العالمين

(١) في النسخة رقم ١٦ زيادة وهي ثم اعتقت فتق بعد موت أبيه (٢) الزيادة من النسخة رقم ١٦

بسم الله الرحمن الرحيم • وصلى الله على محمد وآله وسلم تسليما

كتاب الكتابة

١٦٨٥ مسألة من كان له مملوك مسلم أو مسلمة فدعا أو دعت إلى الكتابة فعرض على السيد الإجابة أو ذلك ويجبره السلطان (١) على ذلك بما يدرى أن المملوك العبد أو الأمانة يطيقه مما لا حيف فيه على السيد لكن بما يكتب عليه مثلما ولا يجوز كتابة عبد كافر أصلا •

برهان ذلك قول الله تعالى : (والذين يبتغون الكتاب بما ملكت أيما نكم فكاتبوهم إن علمتم فيهم خيرا وآتوهم من مال الله الذى آتاكم) واختلف الناس في الخير فقالت طائفة : المال وقالت طائفة : الدين فظننا في ذلك فوجدنا موضوع كلام العرب الذى به نزل القرآن قال تعالى : (بلسان عربى مبين) انه تعالى لو أراد المال لقال : ان علمتم لهم خيرا أو عديم خيرا أو معهم خيرا لأن هذه الحروف يضاف المال إلى من هو له في لغة العرب ولا يقال أصلا في فلان مال فلان قال تعالى : (ان علمتم فيهم خيرا) علنا أنه تعالى لم يرد المال فصح أنه الدين ولا خير في دين الكافرو كل مسلم على أدبهم الأرض فقد علنا أن فيه الخير (٢) بقوله : لا إله إلا الله محمد رسول الله وأن لا دين إلا الإسلام وهذا أعظم ما يكون من الخير وكل خير بعد هذا فتابع لهذا ، وهذا قول (٣) وروى عن على رضى الله عنه أنه سأله عبد مسلم أأكتب وليس لى مال ؟ فقال له على : نعم ، فصح أن الخير عنده لم يكن المال • ومن طريق عبد الرزاق عن هشام بن حسان عن محمد بن سيرين عن عبيدة السبائي في قول الله تعالى : (فكاتبوهم إن علمتم فيهم خيرا) قال : ان أقاموا الصلاة • ومن طريق سفيان - هو الثورى - عن يونس عن الحسن [في هذه الآية] (٤) قال ان علمتم فيهم خيرا قال دين وأمانة • ومن طريق حماد بن سلمة عن يونس عن الحسن في هذه الآية قال : الإسلام والوفاء • وجاء عن ابن عباس أنه المال وهو قول عطاء وطاوس • ومجاهد • وأبو رزين ، وقالت طائفة كلا الأمرين وهو قول سعيد ابن أبي الحسن أخى الحسن البصرى وهو قول الشافعى إلا أنه ناقض في مسأله ، وأما الخفيفون والمالكيون . فكان شرط الله [تعالى عديم] (٥) مهنا ملنى لا معنى له فسيحان من جعل شرطه عديم ضاعوا وشروطهم الفاسدة عديم لازمة وذلك أنهم يسيحون كتابة

(١) في النسخة رقم ١٤ « ويجبره الحاكم » (٢) في النسخة رقم ١٤ « عدا فيه الخير » (٣) في النسخة

رقم ١٤ وهو قول (٤) الزيادة من النسخة رقم ١٤ (٥) الزيادة من النسخة رقم ١٦

الكافر الذي لا مال له وهو بلا شك خارج عن الآية لانه لاخير فيه أصلاً وخارج عن قول كل من سلف ، وهذا ما قرأوا فيه كل من حفظ عنه قول من الصحابة رضي الله عنهم * ومن طرأ على الدنيا احتجاج بعضهم بأن قال: قلنا من لاخير فيه على من فيه خيره قل على فهل سمع بأسخف من هذا القياس؟ وإنما قالوا بالقياس فيما يشبه المقيس عليه لا فيما لا يشبهه ، وهلا قاسوا من يسلم على الطول في نكاح الأمة على من لا يستطيعه ، وهلا قاسوا به غير السائمة في الزكاة على السائمة ، وهلا قاسوا غير السارق على السارق - غير القاتل على القاتل ؟ وهذه حافة لانظير لها . وقال بعضهم : لم يذكر في الآية الا من جاز - ويرى حكم من لاخير فيه فأجزنا كتابته بالأخبار التي فيها ذكر الكتابة جلة قلنا لهم : فأبحرنا بهذا الدليل أكل كل مختلف فيه لقوله تعالى (كلوا واشربوا) وهذا باطل بقوله عليه الصلاة والسلام : « كل شرط ليس في كتاب الله فهو باطل » ويلزمكم أن تميزوا كتابة المجنون والصغير بعموم تلك الأحاديث وأيضا فإنه لا يكون مكاتباً الا من أباح الله تعالى مكاتبته أو أمر بها ، وأيضا لم يأت عن النبي ﷺ أثر قط في المكاتب الا وفيه بيان انه مسلم ، وأمر الله تعالى بالمكاتبه وبكل ما أمر به فرض لا يحل لاحد أن يقول له الله تعالى افضل أمرا كذا فيقول هو : لا أفعل الا أن يقول له تعالى : ان شئت فافعل والا فلا . وروينا من طريق اسماعيل بن اسحاق نا علي بن عبد الله نا غندر نا سعيد بن أبي عروبة عن قتادة عن أنس بن مالك نا سيرين سأله المكاتبه فأبى عليه فقال له عمر بن الخطاب : والله لتكاتبته وتناوله بالبرة فكتبته . وبه الى علي بن عبد الله نا روح بن عباد نا ابن جريج قلت لعطاء : أوجب على اذا علمت له مالاً أن أكاتبه ؟ قال ما أراه الا واجبا قال ابن جريج : وقال (١) ل أيضا عمرو بن دينار قال ابن جريج : وأخبرني عطاء ان موسى بن أنس بن مالك أخبره ان سيرين أبا محمد بن سيرين سأله أنس بن مالك الكتابة ؟ وكان كثير المال فأبى فانطلق الى عمر بن الخطاب فاستأذنه فقال عمر لأنس : كاتبه فأبى فضربه عمر بالبرة وقال : كاتبه ويثوب (وكتبتم ان علمتم فيهم خيراً) فكتبته أنس . وبه الى ابن المديني نا سعيد بن عامر نا جويرية بن أسماء عن مسلم بن أبي مريم عن عبد كان لعثمان ابن عفان فذكر حديثاً وفيه أنه استعان بالزبير فدخل معه على عثمان فقام بين يديه قائماً وقال : يا أمير المؤمنين فلان كاتبه قطب ثم قال : نعم ولو لانه في كتاب الله تعالى ما فعلت ذلك (٢) وذكر الخبر . وروى عن مسروق والضحاك ، وقال اسحاق بن

(١) ل النسخة رقم ١٤ وقال الى (٢) لفظ ذلك زيادة من النسخة رقم ١٦

راهويه : مكاتبته واجبة اذا طلبها وأخشى أن يأتيه أن لم يفعل ذلك ولا يجبره الحاكم على ذلك وبايجاب ذلك وجبر الحاكم عليه يقول أبو سليمان. وأصحابنا ، فهذا عمر. وعثمان يريها واجبة ويجبر عمر عليها ويضرب في الامتاع من ذلك ، والوزير يسمع حمل عثمان الآية على الوجوب فلا ينكر على ذلك ، وأنس بن مالك لما ذكر بالآية سارخ الى الرجوع الى المكاتبه وترك امتاعه فصح أنه لا يعرف في ذلك مخالف من الصحابة رضي الله عنهم ، وخالف ذلك الخنفيون . والمالكيون . والشافعيون فقالوا : ليست واجبة وموافق ذلك بتشفيات منها أنهم ذكروا آيات من القرآن على التنب مثل (واذا حلتم فأصلطوا) (فاذا قضيت الصلاة فانتشروا في الأرض) وهذا لا حجة لهم فيه لأنهم لا نصوص اخر جاءت لكان هذان الأمران فرضا لكن لما حل رسول الله ﷺ من حجه وعمرته ولم يصطد صار الأمر بذلك ندبا ولما حض رسول الله ﷺ على القعود في موضع الصلاة ورغب في ذلك كان الانتشار ندبا ، فان كان عندهم نص يبين أن الأمر بالكتابة نذب صرنا اليهم والا فقد كذب بحرف القرآن عن موضع كلماته وليس اذا وجد أمر مخصوص أو منسوخ وجب أن يكون كل أمر في القرآن منسوخا أو مخصوصا ، وقالوا : لما لم يختلفوا أن له يبعه اذا طلب منه الكتابة علمنا أن الأمر بها نذب ؟

قال أبو محمد : وهذا تمويه بارد نعم وله يبعه وان كاتبه مالم يؤد وله يبع . انا بل منه مالم يؤد حتى يتم عتقه بالأداء وهم يقولون فيمن نذر عتقه ان قدم أبوه أن له يبعه مالم يقدم أبوه وفي ذلك بطلان نذره المفترض عليه الوفاء به لو لم يبعه ، وقالوا : لم نجد في الأصول أن يجبر أحد على عقد فيما يملك قتلنا : فكان ماذا ؟ ولا وجدتم قط في الأصول أن يجبر أحد على الامتاع من بيع أمته وتخرج حرة من رأس ماله ان مات وقد قلم بذلك في أم الولد ولا وجدتم قط صوم شهر مفرد الا رمضان فابطلوا صومه بذلك ، ولا فرق بين من قال : لا آخذ بشريعة حتى أجد لها نظيرا وبين من قال : لا آخذ بها حتى أجد لها نظيرين ، وقد وجدنا المفلس يجبر على بيع ماله في أداء ما عليه ووجدنا الشقيع يجبر المشتري على تصير ملكه اليه ، وقالوا : لو كان ذلك واجبا على السيد اذا طلبه العبد لوجب أيضا أن يكون واجبا على العبد اذا طلبه السيد وهذا أمخف ما أتوا به لأن النص جاء بذلك اذا طلب العبد ولم يأت بها اذا طلبها السيد ، فان كان هذا عندهم قياسا صحيحا فليقولوا : إنه لما (١) كان الزوج اذا أراد أن يطلق امرأته كان له أن يطلقها فكذلك أيضا للمرأة (٢) اذا أرادت طلاقه أن

(١) في النسخة رقم ١٩٦هـ اذا (٢) في النسخة رقم ١٩٤ على المرأة

يكون لها أن تطلقه ولما كان للشفيع أخذ الشقص (١) وإن كره المشتري كان للمشتري أيضا الزامه إياه وإن كره الشفيع ، وهذه وساوس سخر الشيطان بهم فيها وشواذ سبب لهم مثل هذه المضاحك في الدين فاتبعوا عليها ولا تدرى بأى نص أم بأى عقل وجب دنا الذى يهتدون به ؟ وقالوا : كان الأصل أن لا يتجاوز الكتابة لأنها عقد غرر وما كان هكذا فسيله اذ جاء به نص أن يكون ندبا لانه اطلاق من حظر قلنا : كذبهم بل الأصل أنه لا يلزم شيء من الشريعة ولا يجوز القول به حتى يأمر الله تعالى به فإذا أمر به عز وجل فسيله أن يصح فرضا يعصى من أن يقوله هذا هو الحق الذى لا يختلف العقل فيه وما جاء قط نص ولا معقول بأن الأمر بعد التحريم لا يكون الا ندبا بل قد كانت الصلاة الى بيت المقدس فرضا الى الكعبة محظورة محرمة ثم جاء بالامر بالصلاة الى الكعبة بعد الحظر فكان فرضا ، وقالوا : لو كانت الكتابة اذا طلبها العبد فرضا لوجب أن يجبر السيد عليها وإن أرادها العبد بدم وهذا قول فاسد لأن الله تعالى لم يأمر قط بإجابة العبدالى ما أراد أن يكتب عليه وإنما أمر بإجابه الى الكتابة ثم ترك المكتوبة مجملة بين السيد والعبد لأن قوله تعالى : (فكتبتم) فعل من فاعلين ، وقال تعالى : (لا يكلف الله نفسا الا وسعها) فوجب أن لا يكلف العبد ما ليس في وسعه ، ونهى رسول الله ﷺ عن اضاعة المال فوجب ان لا يكلف السيد اضاعة ماله ، وصح بهذين النصين أن الا لازم لهما ما أطاعه العبد بلا حرج وما لا غبن فيه على السيد ولا اضاعة ماله ، وقد وافقونا على أن السيد تكليف عبده الخارج واجباره عليه ولم يكن ذلك مندما مجبرا أن يكلفه مر ذلك ما لا يطيق ولا اجابة العبد الى اداء ما لا يرضى السيد به ، ما هو قادر لانه مشقة على أكثرته وهذا هو الحكم فى الكتابة بيته وكذلك من تزوج ولم يذكر صداقا فانه يجبر على اداء صداق مثلها وتجبر على قبوله ولا تعطى برأها ولا يعطى هو برأيه ، وقد رأى الحنفيون الاستعانة بالقضاء واجابوا فلا عارضا أنفسهم بمثل هذه المعارضة فقالوا : ان قال العبد : لا أؤدى الا درهمي في ستين سنة وقال المستعنى له : لا تؤدى الا مائة ألف دينار من يومه ، وقد أوجب المالكيون الخراج على الأرض المفتوحة فرضا لا يجوز غيره ثم لم يبينوا ما هو ولا مقداره ، وكم قصة قل فيها الشافعيون بايجاب فرض حيث لا يحتمون مقداره كقولهم : الصلاة تطيل بالعمل الكثير ولا تبطل بالعمل اليسير ، فهذا فرض غير محدود ، وأوجبوا المتمتع فرضا لم يحسوا فيها حدا ومثل هذا لم كثير جدا فبطل كل ما هو ما به والله تعالى التوفيق .

(١) فى نسخة رقم ١٤ أن يأخذ الشقص

١٦٨٦ - مسألة - والكتابة جائزة على مال جائز تملكه وعلى عمل فيه الى اجل مسمى والى غير اجل مسمى لكن حالاً أو في الذمة وعلى (١) نجم ونجمين وأكثر، وكنا قبل (٢) قول : لا تجوز إلا على نجمين فصاعداً حتى وجدنا ما حدثناه أحمد بن محمد الطلنكي قال : قال مفرج نا ابراهيم بن أحمد بن فراس ما حدث بن محمد بن سالم النيسابوري نا اسحاق بن راهويه نا يحيى بن آدم نا ابن ادریس - هو عبدالله - نا محمد بن اسحاق عن عامر بن عمر بن قتادة - هو ابن النعمان الظفري - عن محمد بن يزيد عن ابن عباس حدثني سلمان الفارسي فذكر حديثاً طويلاً وفيه قدم رجل من بني قريظة فأتاني ثم ذكر خبراً وفيه فأسلمت وشغلني الرق حتى فاتني بدر ثم قال لرسول الله ﷺ : كاتب فسألت صاحبي ذلك فلم أزل به حتى كاتبني على أن أحييه ثلاثمائة نخلة وباريعين أوقية من ذهب فاختبرت رسول الله ﷺ بذلك فقال لي : اذهب فققر لها فإذا اردت أن تضعها فلا تضعها حتى تأتيني فتؤذني فأكون أنا الذي أضعها يدي قال : فقامت بتفقيري واعاني أصحابي حتى فقرت لها سربها ثلاثمائة سربة وجاء كل رجل بما أعانني به من النخل ثم جاء رسول الله ﷺ فجعل يضعه يده ويسوى عليها ترابها ويبرك حتى فرغ منها فوالذي نفس سلمان يده مامات منها ودية وبقيت الذهب فينا رسول الله ﷺ اذ أتاه (٣) رجل من أصحابه بمثل البيضة من ذهب أصابها من بعض المعادن فقال عليه الصلاة والسلام : ما فعل الفارسي المسكين المسكاتب ادعوه لي فدعيت فجئت فقال : اذهب بهذه فادها بما عليك من المال فقلت : وأين تقع هذه يا رسول الله ﷺ بما علي فقال : ان الله - يؤدى عنك ما عليك من المال قال : فوالذي نفس يده لقد وزنت له منها أربعين أوقية حتى أوفيته الذي علي قال : فاعتني سلمان وشهد الخندق وبقية مشاهد رسول الله ﷺ ، وقال الشافعي : لا تجوز الكتابة الا على نجمين للاتفاق على جوازها كذلك *

قال أبو محمد : لاحظ للنظر مع صحة الخبر ، فان قيل : لم تقم ان العبد اذا أسلم وسيده كافر فمرو هذا سلمان أسلم وسيده كافر ولم يعتق بذلك قلنا : لم نقل هذا الا لعن رسول الله ﷺ من خرج اليه مسلماً من عبيد اهل الطائف . ولقول الله تعالى (ولن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلاً) والطائف بعد الخندق بدهر وقصة سلمان مواقة لمهود الأصل فصح بنزول الآية نسخ جواز تملك الكافر للمؤمن وبقي سائر الخبر على ما فيه وبالله تعالى التوفيق *

١٦٨٧ مسألة ولا يجوز كتابة مملوك لم يبلغ لارابي ﷺ أخبر بأن القلم مرفوع عن الصبي حتى يبلغ ، وقال أبو حنيفة : كتابته جائزة وهذا خلاف السنة ولا يجوز ان يكتب عبد غيره لقول الله تعالى : (ولا تكسب كل نفس الا عليها) فلا يجوز عمل أحد على غيره الا حيث أجازته القرآن والسنة ، ولا يجوز كتابة (١) الوصي غلام يتيمه ولا مكتوبة الأب غلام ابنه الصغير لانه غير المخاطب في الآية ولا يملكه نظر الصغير اذ هو قادر على اخذ كسبه بغير اخراجه عن ملكه .

١٦٨٨ - مسألة - والمكاتب عبد مالم يؤد شيئا فاذا أدى شيئا من كتابته فقد شرع (٢) فيه العتق والحرية بقدر ما أدى وبقي سائر مملوكا وكان لما عتق منه حكم الحرية في الحدود والموارث والديات وغير ذلك وكان لما بقي منه حكم العبد في الديات والموارث والحدود وغير ذلك وهكذا أبدا حتى يتم عتقه بتمام ادائه لما روي من طريق أحمد بن شعيب أن أحمد بن عيسى التميمي نايزيد بن هارون اناحاد بن سلة عن قتادة . وأيوب السخيتاني قال قتادة : عن خلاص بن عمرو عن علي بن أبي طالب ، وقال أيوب : عن عكرمة عن ابن عباس كلاهما عن رسول الله ﷺ « أنه قال : المكاتب يعتق منه بقدر ما أدى ويقام عليه الحد بقدر ما عتق منه ويرث بقدر ما عتق منه » . ومن طريق أبي داود نا عثمان بن أبي شيبة نا يعلى بن عبيد الطنافسي نا حجاج الصواف - هو ابن أبي عثمان - عن يحيى بن أبي كثير عن عكرمة عن ابن عباس قال : قضى رسول الله ﷺ في المكاتب يقتل يؤدي ما أدى من مكاتبه دية الحر وما بقي دية المملوك . ومن طريق أحمد بن شعيب النسائي نا سليمان بن سلم البلخي . وعبيد الله بن سعيد قال سليمان : انا أنضر بن شميل وقال عبيد الله نا معاذ بن هشام الدستوائي ثم اتفق معاذ . وأنضر كلاهما يقول : نا هشام الدستوائي عن يحيى بن أبي كثير عن عكرمة عن ابن عباس ، أن رسول الله ﷺ قال : يؤدي المكاتب بقدر ما عتق منه دية الحر وبقدر مارق منه دية العبد . ومن طريق أحمد بن شعيب نا محمد بن عبيد الله بن المبارك نا أبو هشام - هو المغيرة بن سلمة الخزومي - نا وهيب بن خالد عن أيوب عن عكرمة عن علي بن أبي طالب عن النبي عليه السلام قال : « يؤدي المكاتب بقدر ما أدى » ، وهذا أثر صحيح لا يضره قول من قال : انه اخطأ فيه بل هو الذي اخطأ لانه من رواية الثقات الآثبات . ومن عجائب الدنيا عيب الخنفيين . والمبالكين . والشافعيين له باناحاد ابن زيد أرسله عن أيوب عن عكرمة . وان ابن علية رواه عن أيوب عن عكرمة عن

(١) في النسخة خاتمة ، لا يجوز كتاب (٢) في النسخة قرم ، فان أدى من كتابته شيئا شرع

على انه قال : يؤدى المكاتب بقدر ما أدى وأوقفه على على .

قال أبو محمد : أليس هذا من عجائب الدنيا يكون الحنفيون . والمالكيون عند كل كلمة يقولون : المرسل كالمسند ولا فرق فاذا وجدوا مستدا يخالف هوى أى حيفة : ورأى مالك جعلوا ارسال من أرسله عيا يسقط به اسناد من أسنده ويكون الثاقفون لا يحتققون فى ان المسند لا يضره ارسال من أرسله فاذا وجدوا ما يخالف رأى صاحبهم كان ذلك يضر اشد الضرر أیرون الله غافلا عن هذا العمل فى الدين ؟ وقد أسنده حماد بن سلمة . ووهيب بن خالد . ويحيى بن أبى كثير . وقادة عن خلاص عن على وما منهم أحد ان لم يكن فوق حماد لم يكن دونه فكيف وقد أسنده حماد بن زيد كما رويانا من طريق أحد بن شعيب انا القاسم بن زكريا انا سعيد بن عمرونا حماد بن زيد عن أبوب . ويحيى ان أبى كثير كلاهما عن عكرمة عن ابن عباس أن مكاتبنا قتل على عهد رسول الله ﷺ فأمر عليه الصلاة والسلام أن يؤدى ما أدى دية الحر والملاذية المملوك ، وأما ما ذكره من إيقاف ابن عليه على فهو قوة الخبر لانه قبا من على بماروى ، وليت شعرى من أين وقع ان العدل اذا أسند الخبر عن مثله وأوقفه آخر أو أرسله آخر ان ذلك علة فى الحديث وهذا لا يوجه نصر ولا نظرو ولا معقول والبرهان قد صح بوجوب الطاعة للسند دون شرط قبطل ما عدا هذا وقه تعالى الحمد . وقالوا : قد رويتم من طريق أحد بن شعيب انا حميد بن مسعدة ناسفان عن خالد . هو الخفاء . عن عكرمة عن على بن أبى طالب فى المكاتب اذا أدى النصف فهو غريم . ومن طريق ابن أبى شبة نا وكيع عن على بن المبارك عن يحيى بن أبى كثير عن عكرمة عن ابن عباس حد المكاتب حد المملوك ، وهذا ترك منهما لما رويانا .

قال أبو محمد : قلنا : هك أنهما تركا ما رويانا فكان ماذا ؟ انما الحجة فيما رويانا عن النبي ﷺ لاني قولهما ، وقد أفرنا جزءا ضحنا لما تناقضا فيه من هذا الباب ، وأيضا قلنا : كان هذا الاختلاف يوجب عتدم الوهن فيما رويانا فاقصلا من عكس ذلك فقال : بل ذلك يوجب الوهن فيما روى عنهما مما هو خلاف لما رويانا وحاشا لهما من ذلك .

قال على : فكيف وقد يتأول الراوى فيما روى وقد ينساه فكيف وليس فيما ذكرنا عن على . وابن عباس خلاف لما رويانا (١) أما قول على : إذا أدى النصف فهو غريم فليس مخالفا للشهور عنه من توريك من بعضه بما فيه من الحرية دون ما فيه من الرق

ولا لماروى من حكم المكاتب لانهم يقل فيه: ليس بآبقه عبد ولا قل فيه: ليس ما قبل ما أدى حرا لكن أخبر أنه لا يجوز لكن يبيع ياقب الكتاية فقط فلا خلاف في هذا لما روى . وأما قول ابن عباس: حد المكاتب حد مملوك فاقبما جعل على أنه أراد ما لم يؤد شيئا من كتابته وما قبل منه اذا أدى البعض ما لم يؤد فهذا صحيح وبه قول، فبطل هذا مذهبهم ودعواهم الكاذبة أنهم ما رضى الله عنهما خالفا ما روى وبطل أن يكون لهم كدح في الخبر . وهذا مكان اختلف الناس فيه فروى عن عمر بن الخطاب، وعثمان . وجابر . وأمات المؤمنين المكاتب عبد مابقى عليه درهم ، ولا يصح عن أحد منهم لانه عن عمر بن طريق الحجاج بن أرقطة وهو هالك عن ابن أبي مليكة مرسل . ومن طريق محمد بن عبيد الله الرزمي وهو مثله أودونه ثم عن سعيد بن المسيب أن عمر مرسل . ومن طريق سليمان التيمي أن عمر . ومن طريق ابن وهب عن دجال من أهل العلم عن عمر (١) وعثمان: وجابر بن عبد الله، والتي عن أمات المؤمنين هو من طريق عمر بن قيس سندوه هو ضعيف وهو عن أم سلة أم المؤمنين من طريق أبي معشر المدني وهو ضعيف لكنه صح عن زيد بن ثابت . وعائشة أم المؤمنين . وابن عمر وهو مأثور عن طائفة من التابعين منهم عروة بن الزبير . وسليمان بن يسار، وصح عن سعيد بن المسيب . والزهري . وقادة وهو قول أبي حنيفة . ومالك . والثمامي . والأوزاعي . وسفيان الثوري . وابن شبرمة . وابن أبي ليلى . واحمد . واسحاق . وأبي ثور . وأبي سليمان ، وقالت طائفة: المكاتبون على شروطهم صح ذلك عن جابر بن عبد الله، وقالت طائفة: هو حرة المقتد له بالكتابة وهو قول روى عن ابن عباس ولم نجد له اسنادا اليه وقالت طائفة: اذا أدى نصف مكاتبته فهو غريم روي بذلك من طريق عبد الرزاق عن معمر بن عبد الرحمن بن عبد الله بن عبد الرحمن بن مسعود عن القاسم بن عبد الرحمن بن عبد الله بن مسعود عن جابر بن سمرة أن عمر بن الخطاب قال: اذا أدى المكاتب الا الشطر فهو غريم . ومن طريق سفيان بن عيينة عن عبد الرحمن بهذا الاسناد نفسه قال عمر: اذا أدى الشطر فلا رق عليه، وقد ذكرنا قبل في هذه المسألة نفسها قول علي بن يثلم ذلك هو ما اسنادان جيدان، وصح عن شريح اذا أدى المكاتب التصف فلا رق عليه وهو غريم رويناه من طريق سفيان بن عيينة عن اسماعيل بن أبي خالد عن الشعبي عن شريح . وقالت طائفة: اذا أدى المكاتب الثلث فهو غريم روي بذلك من طريق أبي بكر بن أبي شيبة عن حفص بن غياث عن الأعمش عن ابراهيم النخعي عن ابن مسعود اذا أدى المكاتب ثلث كتابته

فهو غريم ، وقالت طائفة : اذا أدى الربع فهو غريم رويانا من طريق وكيع عن سفيان عن منصور عن ابراهيم كان يقال : اذا أدى المكاتب الربع فهو غريم ، وقالت طائفة اذا أدى ثلاثة أرباع الكتابة فهو غريم رويانا ذلك من طريق عبد الرزاق عن ابن جريج عن طهارة بن ربيعة قال : ولم يلقني عن أحد ، وقالت طائفة : اذا أدى قيمته (١) فهو غريم رويانا ذلك من طريق حماد بن سلمة عن قتادة عن الحسن أن ابن مسعود قاله . ومن طريق سفيان بن عيينة عن اسماعيل بن أبي خالدة قال : قال الشعبي : قول شريح مثل قول ابن مسعود اذا أدى المكاتب قيمته فهو غريم من الغرماء .

قال أبو محمد : هذا اسناد جيد لان الشعبي صاحب شريحا وشرح صحب ابن مسعود وليس هذا مخالفا لما روى من هذه الطريق قسما اذا أدى نصف الكتابة فهو غريم لانه قد يمكن أن يقول القولين معا ولا يتأمان وهو ان يكون يرى ان أدى الاقل من قيمته او من نصف الكتابة فهو غريم أيهما أدى فهو غريم . ومن طريق شعبة عن المغيرة بن مقسم عن النخعي اذا أدى المكاتب ثمن رقبته فليس لهم أن يسترقوه . وقالت طائفة كما رويانا من طريق عبد الرزاق عن عكرمة بن عمار عن يحيى بن أبي كريمة قال : قال ابن عباس اذا بقى على المكاتب خمس أواق او خمس ذود او خمسة أوسق فهو غريم ، وهذا لا يصح لانه منقطع . وعكرمة بن عمار ضعيف . وقالت طائفة بمثل قولنا رويانا من طريق أحمد بن شعيب ان زكريا بن اسحاق انا اسماعيل بن علي بن أيوب السخيتاني عن عكرمة عن علي بن أيوب المكاتب بقدر ما أدى . ومن طريق محمد بن المثنى نا عبد الرحمن بن ميمون عن سفيان الثوري عن طارق بن عبد الرحمن عن الشعبي قال : قال علي بن أبي طالب في المكاتب : يعتق بالحساب . ومن طريق عبد الرزاق نا معمر بن أيوب السخيتاني عن عكرمة عن علي قال : المكاتب يعتق منه بقدر ما أدى . ومن طريق وكيع نا المسعودي عن الحكم بن عتيبة عن علي بن أبي طالب قال : تجزى المتاع في المكاتب من أول نجم .

قال أبو محمد : وجميع هذه الاقوال لان لم نشأ منها حجة الا أنها كلها على كل حال ان لم تكن أقوى من تحديد مالك ما بأح لذات الزوج الصدقة وما أسقط من الجائفة وما لم يسقط ، ومن تحديد أبي حنيفة ما بطل به الصلاة مما ينكشف من رأس المرأة أو من بطنها أو من غدها من دبر كل ذلك . ومن الشروط الفاسدة التي يحتجون لها المسلمون عند شروطهم فليست أضعف بل لهذه مزية لأن أكثرها من أقوال الصحابة رضوا الله عنهم إلا أن من قال : المكاتب عبد ما بقى عليه درهم فاحتجوا بما رويانا من طريق عمرو بن

شعيب عن أبيه عن جده عن النبي ﷺ المكاتب عبد ما بقي عليه درهم . ومن طريق عبد الباقي ابن قانع راوى الكذب عن موسى بن زكريا عن عباس بن محمد عن أحمد بن يونس عن هشيم عن جعفر بن إياس عن نافع عن ابن عمر عن رسول الله ﷺ « المكاتب عبد ما بقي عليه درهم » ، وهذا خبر موضوع بلا شك لم يعرف قط من حديث عباس بن محمد ولا من حديث أحمد بن يونس ولا من حديث هشيم . ولا من حديث جعفر . ولا من حديث نافع . ولا من حديث ابن عمر انما هو معروف من قول ابن عمر ، وأحاديث هؤلاء كلهم اشبه من الشمس ولا تدرى من موسى بن زكريا أيضا ؟ ، وأما حديث عمرو بن شعيب فضعيفة على أنه مضطرب فيه قد رويناه من طريق أبي داودنا محمد ابن المثنى حدثني عبد الصمد - هو ابن عبد الوارث - ناهمام - هو ابن يحيى - ناعاس الجربري عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده « أن النبي ﷺ قال : أيما عبد كاتب على مائة أوقية فادأها الا عشر أواق فهو عبد ، وأيما عبد كاتب على مائة دينار فأدأها الا عشرة دنانير فهو عبد » ومن طريق ابن جريج عن عطاء الخراساني عن عبد الله بن عمرو بن العاصي من كاتب مكاتبنا على مائة درهم قضأها الا عشرة دراهم فهو عبد أو على مائة أوقية قضأها الا أوقية فهو عبد ، عطاء هذا الخراساني لم يسمع من عبد الله بن عمرو بن العاصي شيئا ولا من أحد من الصحابة الا من أنس وحده ، والعجب كله ممن يعطل خبر علي . وابن عباس وهو في غاية الصحة بأنه اضطرب فيه وقد كذب ثم يحتاج بهذه العورة وقد اضطرب فيها كما ترى .

(فان قالوا) هو قول أم المؤمنين عائشة وما كان الله تعالى ليهلك سقر رسول الله ﷺ بدخول من لا يحل دخوله على أزواجه قلنا : صدقتم وإنما حرم الله تعالى عليهن دخول الأحرار عليهن فقط والمكاتب مالم يؤد شيئا فهو عبد وما دلم يبقى عليه فلس فليس حرا لكن بعضه حر وبعضه عبد ولم يبين قط عن هذه صفة .

(فان قيل) : هو قول الجمهور قلنا : فكان ماذا ؟ كم حصة عاقلتم فيها الجمهور نعموا نيتهم بقول لا يعرف أحد قاله قبل من قلدهتموه دينكم ، وهذا الشافعي خالف جمهور العلماء في بطلان الصلاة بترك الصلاة على رسول الله ﷺ في التشهد الأخير وفي تعدد القلتين . وفي تنجيس الماء بما يموت فيه من الذباب . وفي نجاسة الشعر . وفي أزيد من مائة قضية ، وهذا أبو حنيفة خالف في زكاة البقر جمهور العلماء . وخالف في قوله : ان الخلطة لا تهرز الزكاة جمهور العلماء . وخالف في وضعه في الذنب أو قاصا جمهور العلماء . وفي أزيد من ألف قضية ، وهذا مالك خالف في إيجاب الزكاة في السائمة جمهور العلماء . وفي الحامل والمرضع

تظن ان . وفي أن العمرة تطوع وفي مئين من القضايا ، فالآن صار أكثر من روى عنه ولا يلتون عشره حجة لا يجوز خلافها وقد خالفهم غيرهم من نظرائهم ، وكم قصة خالفوا فيها رواية عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده عن النبي ﷺ كحديثه لا يجوز لامرأة امر في مالها ولا عطية اذا ملك زوجها عصمتها . وإن الدية على أهل البقر مائتا بقره . وعلى أهل الشاء ألفاشاة . وفي احراق رجل الغال غير ذلك ، وهذا لعنوبت في الدين (فان قالوا) : قد صح أن المكاتب كان عبداً فهو كذلك قلنا : نعم ما لم يأت نص بخلاف هذا فيوقف عنده . وقد صح النص بخلاف هذا وبشروع الحرية فيه ، واحتج أصحابنا ببيع بريرة وهي مكاتبه قلنا : نعم ولم تكن أدت من كتابتها شيئا هكذا في الحديث وهذا قول فطيل قولهم وصح قولنا والحمد لله رب العالمين كثيرا *

١٦٨٩ مسألة ولما لا يجوز كتابة مملوكين معا كتابة واحدة سواء كانا أجنبيين أو ذري رحم محرمة . برهان ذلك أنها مجهولة لا يدري ما يلزم منها كل واحد منهما أو منهما وهذا باطل ، وأيضا فان شرطه أن لا يمتق منهما واحد الإبداء الآخر وعقده شرط ليس في كتاب الله تعالى فهو باطل قال الله عز وجل : (ولا تكسب كل نفس الا عليها ولا تزر وازرة وزر أخرى) فصح أنه عقد مخالف للقرآن فلا يجوز ولا يقع به عقد أصلا اديا أولم يؤديا وهو قول أصحابنا .

١٦٩٠ مسألة وبيع المكاتب . والمكاتبه مالم يؤديا شيئا من كتابتهما جائز متى شاء السيد ، وكذلك وطء المكاتبه جائز مالم تؤد شيئا من كتابتها فان حملت أولم تحمل فليس على مكاتبتهما فاذا بيع بطلت الكتابة فان عاد الى ملكه فلا كتابة لهما الا بعقد محدد ان طلبه العبد أو الامة فان اديا شيئا من الكتابة قل أو أكثر حرم وطؤها جملة وجاز بيع ما قبل منهما مالم يؤديا فان باع ذلك الجزء بطلت الكتابة فيه خاصة وصح العتق فيما قبل منها ما أديا فان عاد الجزء المبيع الى ملك البائع يوما ما لم تعد فيه الكتابة ولا الرجوع في الكتابة أصلا بغير الخروج من الملك ، وكذلك ان مات السيد فان ما قبل مما اديا حر وما بقى رقيق للورثة قد بطلت فيه الكتابة فان كانا لم يكونا اديا شيئا بعد فقد بطلت الكتابة كلها وهما رقيق للورثة . وكذلك ان مات المكاتب او المكاتبه ولم يكونا اديا شيئا فهدماتا مملوكين ومالهما كله للسيد فان كانا قد اديا من الكتابة فاقابل منهما ما أديا فهو حر ويكون ما قبل ذلك الجزء مما تركا مهرا للأنحرار من ورثتهما ويكون ما قبل مالم يؤديا ممترا كالسيد وقد بطل باقي الكتابة وما حملت به المكاتبه قبل الكتابة أو بعدها الى أن يتم له مائة وعشرون

لية (١) مذحلت بخلقكم حكما حتى يتم له العدد المذكور فاعتق منها بالاداء اعتقته
 فاذا تنق فيه الروح قد استقر أمر مولاي زيد قيمة (٢) المتق فيه بعد ادائها هـ
 برهان ذلك ما ذكرناه في المسئلة التي قبل هذه من حكم رسول الله ﷺ بأن المكاتب
 يعتق منه بقدر ما أدى ويرق بقدر ما لم يؤد فلهذا يوجب كل ما ذكرنا واذ هو عبد مالم
 يؤد فيع المرء عبده ووطؤه أمته حلال له وما علينا في دين الله تعالى علو كما نعوذ من بيعه
 ومنع الخفيفون . والمالكيون من البيع والوطء وما نعلم لهم في ذلك حجة أصلا لا من
 قرآن . ولا سنة . ولا قياس . ولا معقول . بل قولهم خلاف ذلك كله لاسيما مع
 احتجاجهم بقولهم القاسد بالم يصح من أن المكاتب عبد ما بقي عليه درهم فاذ هو عبد
 فالمانع من بيعه واذ هي أمته المانع من وطئها والله تعالى يقول : (والذين لم يروجهم
 حافظون الاعلى أزواجهن أو ما ملكت أيمانهم فأنهم غير ملومين) فلا تغزو من أن
 تكون بما ملكت يمينه فوطؤها له حلال أو عمالا تملك يمينه فهي امارة وامامة لغيره
 لا يعقل في دين الله تعالى وفي مليحة العقول الا هذا ، ولو أنهم اعترضوا بهذا على أنفسهم
 مكان اعتراضهم على رسول الله ﷺ في تزويجه أم المؤمنين صفية جعل عتقها صداقها
 قالوا : لا يخلو من أن يكون تزويجها وهي علو كله فلا يجوز ذلك أو يكون تزويجها
 وهي حرة فهذا نكاح بلا صداق لكان أغلظ لهم من الأثم في الأخرى ومن السخيرة
 بهذا القول السخيف في الأولى ، وجوابهم أنه عليه الصلاة والسلام ما تزوجها الا وهي
 حرة بصداق صحيح قد حصلت عليه وأتاما اياه كما أمره ربهم وجل وهو عتقها
 أتمام لما قبل الزواج ان تزويجه لا يخلو المكاتب (٣) ضرورة من أحد أقسام
 أربعة لا خامس لها اما أن يكون حرا من حين العقد كما ذكر عن بعض الصحابة
 رضى الله عنهم وهم لا يقولون بهذا أو يكون عبدا كما يقولون أو يكون عبدا مالم يؤد
 فاذا أدى (٤) شرع فيه المتق فكان بعضه حرا وبعضه علوا كما تقول نحن أو يكون (٥)
 لاحرا ولا عبدا ولا بعضه حرا ولا بعضه عبدا وهذا حال لا يعقل ، فاذ هو عديم عبد
 فيع العبد ووطء الأمة حلال مالم يمنع من ذلك نص ولا نص ههنا مانعا من ذلك
 أصلا بل قد جاء النص الصحيح والاجماع المتيقن على جواز بيع المكاتب الذي لم يؤد
 شيئا كما روينا من طريق البخاري ناقلية نا الليث هـ هو ابن سعد هـ عن ابن شهاب عن
 عروة بن الزبير هـ أن عائشة أم المؤمنين أخبرته أن بريرة جاءت تستينافى كتابتها ولم
 تكن قضت من كتابتها شيئا قالت لها عائشة : ارجعي الى أمك فان أجروا أن أفضي

(١) في بعض النسخ «ديما» بدلية (٢) سقطت «قيمة» من النسخة رقم ١٤ (٣) في نسخة
 رقم ١٤ «المكاتب» وموغلط (٤) في نسخة رقم ١٦ «ان أدى» في نسخة رقم ١٤ «لو لا يكون»

عك كتابك ويكون ولاؤك لى فقلت قد كرت ذلك بريرة لاهلها فأبوا وقالوا : ان شئت ان نحتسب عليك فلتفعل ويكون ولاؤك لنا قد كرت ذلك لرسول الله ﷺ قال لارسول الله ﷺ : ابتاعى فاعتقى فأبى الولاء (١) لمن أعتق قالت : ثم قام رسول الله ﷺ فقال : « ما بال الناس يشترطون شروطا ليست فى كتاب الله تعالى من اشترط شرطا ليس فى كتاب الله تعالى فليس له وان اشترط مائة مرة شرط الله أحق وأوثق » ومن طريق مسلم نا أبو كريب محمد بن العلاء نا أبو أسامة ناهشام بن عروة - يعنى عن أبيه - أخبرتنى عائشة أم المؤمنين قالت : « دخلت على بريرة فقالت : ان أهلى كاتبونى على تسع أواق فى تسع سنين فى كل سنة أوقية فأعيننى هلك لها : ان شاء أمهك ان أعدها لهم عدة واحدة واعتقك ويكون ولاؤك (٢) لى فقلت قد كرت ذلك لاهلها فقالوا : لا الا أن يكون الولاء لهم قالت : فأتيتى قد كرت ذلك فاتممتها هلك : لاهلها اذا فسمع رسول الله ﷺ ذلك فسألتى فأخبرته فقال : اشترها فأعتقها واشترطلى لهم الولاء فان الولاء لمن أعتق ففعلت ثم خطب رسول الله ﷺ عشية لحمد الله وأثنى عليه بما هو أهله ثم قال : « ما بال أقوام يشترطون شروطا ليست فى كتاب الله ما كان من شرط ليس فى كتاب الله فهو باطل وان كان مائة شرط كتاب الله أحق وشرط الله أوثق » وذكر باقى الحديث • ومن طريق مالك عن هشام بن عروة عن أبيه عن أم المؤمنين عائشة نحوه • ومن طريق البخارى نا أبو نعيم - هو الفضل بن دكين - نا عبد الواحد بن أيمن حدثنى أبى أيمن قال : دخلت على عائشة أم المؤمنين هلك لها : كنت لعتبة بن أبى لهب ومات وورثه بنوه وانهم باعونى من ابن أبى عمرو المخزومى فأعتقنى واشترط بنو عتبة الولاء فقالت عائشة : دخلت على بريرة وهى مكاتبه فقالت : اشترينى فأعتقنى هلك : نعم فقالت : لا يبيعونى حتى يشترطوا ولائى هلك : لا حاجة لى بذلك فسمع بذلك النبى ﷺ وأبلغه فقال لعائشة : « اشترها وأعتقها » قد كرت الخبر • ومن طريق أبى داود نا موسى بن اسماعيل نا حماد - هو ابن سلمة - عن خالد - هو الخادم - عن عكرمة عن ابن عباس « ان مقيتا كان عبدا قال : يا رسول الله اشفع اليها فقال لارسول الله ﷺ يا بريرة اتق الله فاعز زوجك وأبوا ولك قالت : يا رسول الله تأمرنى بذلك فقال : لا انما أنا شافع فكانت دموعه تسيل على خده فقال رسول الله ﷺ للعباس : ألا تعجب من حب مقيث بريرة وبفضها إياه » • ومن طريق سعيد بن منصور نا هشيم نا خالد عن عكرمة عن ابن عباس قال : « ولأخبرت بريرة وأيت زوجها يتبعها فى سلك المدينة

(١) فى نسخة رقم ١٤ « فان الولاء » وما هنا موافق لما فى صحيح البخارى (٢) فى نسخة رقم ١٤ الولاء

ودمعه تسيل على لحية فكلّم له العباس النبي ﷺ أن يطلب اليها فقال لها رسول الله ﷺ : زوجك وأبو ولدك قالت : أنا أمرني به يا رسول الله ؟ قال : إنما أنا شافع قالت : فإن كنت شافعا فلا حاجة لي فيه واختارت نفسها وكانت يقال له : المغيث وكان عبدا لآل المغيرة من بني مخزوم فقال رسول الله ﷺ للعباس : ألا تعجب من شدة بغض بريرة لزوجها من شدة حب زوجها لها ، فهذا خبر ظاهر فاشرواه عن النبي ﷺ عائشة أم المؤمنين . وبريرة . وإن عباس ، ورواه عن ابن عباس عكرمة . وعن بريرة عروة . وعن أم المؤمنين القاسم بن محمد . وعروة بن الزبير . وعمره . وأبى ، ورواه عن أبى ابن عبد الواحد . وعن عمره يحيى بن سعيد الأنصاري . وعن القاسم ابن عبد الرحمن . وعن عروة الزهري . وهشام ابنه . ويزيد بن رومان ، ورواه عن هؤلاء الناس والآئمة الذين يكثرون عددهم فصار قل كافة وتواتر لاسمع مخالفة ، وهذا بيع للمكاتب قبل أن يؤدي شيئا ، ولا شك عند كل ذي حس سليم أنه لم يبق بالمدينة من لم يعرف ذلك لانها صفقة جرت بين أم المؤمنين وطائفة من الصحابة وهم موالى بريرة ، ثم خطب الناس رسول الله ﷺ في أمر يهما خطبة في غير وقت الخطبة ولا يكون شيء أشهر من هذا ، ثم كان من مشى زوجها يكي خلفها في أزقة المدينة ما زاد الأمر شهرة عند الصبيان والنساء والضعفاء فلاح يقينا أنه إجماع من جميع الصحابة اذ لا يجوز البتة أن يظن بصاحب خلاف أمر رسول الله ﷺ الذي أكد فيه هذا التأكيد ، وهذا هو الإجماع الثيق لا إعطاء صاع من حنطة صدقة في بني الحارث ابن الخزرج على نحو ميل من المدينة . ولا جلد عمر أربعين جلدة زائدة على سبيل التعزير في الحرقة صحت خلافا ، وعن غيره من الصحابة قبله وبعده ، ولا سبيل لهم إلى أن يوجدوا عن أحد من الصحابة المنع من بيع المكاتب قبل أن يؤدي الاطاك القولة الحاملة التي لا تملك لها سندا . عن ابن عباس *

قال أبو محمد : فليحروا عنده هذه قالت منهم عصة : إنما يمت كتابتها قلنا : كذبتم كذبا مفتلا للوقت وفي الخبر تكذيبكم . بأن أم المؤمنين اشترتها وأعتقتها وكان الولاء لها ، وقال بعضهم : أنها عجزت قلنا : كذبتم كذبا مفتلا من وقته ، وفي الخبر أن هذه القصة كانت بالمدينة والعباس . وابنه عداقه بها وإن الكتابة كانت لتسع سنين في كل سنة أوفية وإنها لم تكن بعد أدت شيئا ، ولا خلاف بين أحد من أهل العلم والرواية في أن العباس . وعبد الله لم يدخلوا المدينة ولا سكنها الا بعد فتح مكة ولم يمشي النبي ﷺ من دخل المدينة بعد الفتح الا عامين وأربعة أشهر فأين عجزها وأين طول

نجومها تبارك الله ما أسهل الكذب على هؤلاء القوم في الدين فعوذ بالله من البلاهة .
وروينا من طريق عبد الرزاق عن ابن جريج قلت لعطاء : غلام كاتبه فبعت رقة
أو كاتبه فجوز قال عطاء : هو عبد للذي ابتاعه وقاله أيضا عمرو بن دينار قلت لعطاء :
فقتضى كتابته فمتى قال عطاء : هو مولى للذي ابتاعه قلت لعطاء : كيف والكتابة عتق
قال عطاء : كلا ليست عتقا إنما يقال في المكاتب يورث فلا يبيعه الذي ورثه إلا
بإذن عصبته الذي كاتبه وقاله أيضا عمرو بن دينار قال ابن جريج : قلت لعطاء :
اذن لي في بيعه أخوتي بنو أبي ولم يأذن بنو جدى قال عطاء : حسبك أن يأذن لك وراثته
من عصبته يومئذ قال عطاء : وأما مكاتب أنت كاتبه فبعت رقة والذي عليه فلا تستأذن
فيه أحدا فإن عجز فهو للذي ابتاعه وإن عتق فهو مولى للذي ابتاعه فهذا عطاء . وعمر
ابن دينار يجيزان بيع رقة المكاتب بلا عجز ولم يخالفهما ابن جريج ، والعجب كله من
اجازة بعضهم بيع كتابة المكاتب وهو حرام لأنه يبيع غرر ومنعوا من بيع رقبته قبل
أن يؤدى وهو حلال طلق ، ثم قالوا : أن أدى فمتى فولاؤه لباتع كتابته وإن عجز فهو
رقيق للبشرى كتابته وهذا تخليط لا نظير له لأنه يبيع لايع وتعليك للرقيق لم يشترها
وكل ذلك باطل . واحتج بعضهم في منع بيعه بقول الله تعالى : (أوفوا بالعقود) .
قال أبو محمد : وهذا عليهم لالهم لأنهم يرون تعجيزه أن عجز وإبطال كتابته
ونسوا قول الله تعالى : (أوفوا بالعقود) فقالوا : المسلمون عند شروطهم فقلنا :
فأجيزوا شرطه على المكاتب وطهرا فضل سعيد بن المسيب وغيره فقالوا : هذا شرط
ليس في كتاب الله تعالى قلنا : والتعجيز شرط ليس في كتاب الله تعالى ولا فرق . ثم لم
يختلفوا فيمن عقد على نفسه عز وجل عتق غلامه هذا إن أفاق أبوه أو قدم غائبه فإن
له يبعه مالم يقدم الغائب ومالم يفتق الأب فلا منعوا من هذا بأوفوا بالعقود ، فإن
قالوا : قد لا يستحق العتق بموت الأب المريض والغائب قلنا وقد لا يستحق المكاتب
العتق عندكم بالعجز ولا فرق فكيف وليس قوله تعالى : (أوفوا بالعقود) مانع من
البيع وإنما هو مانع من أن يطلعه عقد قاصدا إليه بالإبطال ، فقط . وأما وطه المكاتب
فأتاؤنا رويانا من طريق أحمد بن حنبل ناعبد الصمد بن عبد الوارث التتورى نايمى بن
سعيد الأنصارى عن سعيد بن المسيب قال : إذا كاتب الرجل أمته واشترط أن يشهاها
حتى تؤدى مكاتبها فلا بأس بذلك ، وبه يقول أبو ثور ، والعجب أن المانعين من
وطهها اختلقوا فقال الحكم بن عتيبة : إن حملت بطلت الكتابة وهى أم ولد ، وقال
الزهري : يجلد مائة فإن حملت فهي أم ولد .

قال علي : ليت شمري كيف يجلد ما تفتي وطه من تكون أمولده ان حلت ان هذا لعجب وانما هو فراش أو عمر ولا ثالث ، وقال قتادة : يجلد مائة سوط غير سوط وهي كذلك ان طاولته ، وقال سفيان الثوري : لا شيء عليه ان وطئها ولا عليها فان حلت فهي بالخيار بين التأدي على الكتابة وبين أن تكون أم ولد وتبطل الكتابة ، وقال أبو حنيفة . ومالك : كفول سفيان الا انه زاد ان تعادت على الكتابة أخذت منه مهر مثلها فاستمات به في كتابتها الا أن مالكا زاد أنه يؤدب .

قال أبو محمد : ليت شمري لاى معنى فأخذته مبرا أمى زوجة له فيكون لها مهر هذا الباطل أم هي بنى قد حرم رسول الله ﷺ مهر البنى . أم هي ملك يمينه فهي حلال ولا مهر لها أم هي عرمة بصفة كالخاض . أو الصائمة وما عدا ذلك فتخطئ لا يعقل ؟ وقال الشافعي : يمزان ولها مهر مثلها وهي أم ولده وهذا تناقض كما ذكرنا ، والعجب من احتجاجهم في المنع من وطئها بان قالوا : قد خرجت من يده وصارت في يد نفسها كالمهرقة .

قال علي : هذا كذب ما خرجت عن يده ولا عن ملكه الا بالأداء . فقط والدعوى لا تقوم بها حجة والمهرقة حلال لسببها والمانع من وطئها عطى ، وهذا احتجاج الباطل بالباطل . والدعوى بالدعوى ولقولهم بقولهم ، وقالوا : قد سقط ملكه عن منافها ووطئها من منافها .

قال أبو محمد : هذا كذب بل سقط ملكه عن رقبتها وملك رقبتها من منافها وانما الحق منها ان منافها لا خلاف فلا يخرج عن ملكه منها الا ما أخرجه النص ولا نص في منعه من وطئها مالم يرد ، وقال بعضهم : ووطئها كاتلاف بعضها وهذا غاية السخف ولئن كان كاتلاف بعضها انه لحرام عليه قبل الكتابة كما يحرم عليه اتلاف بعضها ولا فرق . وأما قولنا : ان عاد ال ملكه لم تعد الكتابة فلان كل عقد بطل بحق فلا يرجع الا بابتدائه فله لو بان يوجب عودته بعد بطلانه نص ولا نص ههنا ، وأما اذا أديا شيئا قد شرع العتي فهما بمقدار ما أديا ولا يعل بيع حر ولا يبع جزء حر ولا وطء من بعضها حر لانها ليست ملك يمينه حيث ذل بعضها ملك يمينه وبعضها غير ملك يمينه والوطء لا ينقسم ولا يعل وطء حرام أصلا فان فصل فهو زان فعليه الحد والولد غير لاحق وهو قول الحسن البصري ، وله بيع ماني ملكه منهما لما ذكرنا من جواز بيع المرء حصه التي في ملكه . وأما قولنا ان مات السيد بطلت الكتابة أو ما قبل مالم يؤدبه فقول الله تعالى : (ولا تكسب كل نفس الا عليها)

وقد صرح عن رسول الله ﷺ شروع العتق في المكاتب بالأداء. وبما سائر رقيقا
 فاذا مات السيد فاعتق بالأداء حر لا يجوز أن يعود رقيقا وما بقي رقيقا قد ملكه
 الورثة والموصى لهم أو الورثة (١) ولا يجوز عتدالميت في مال غيره وقد ذكرنا قبل
 قول (٢) الشعبي ليس لميت شرط ، وقال هؤلاء : إنما يوثقون الكتابة وهذا باطل على
 أصولهم لأن الكتابة عندم ليست ديناً ولا مالا مستقراً واجبا في بطل قولهم : إنها تورثه
 وأما موت المكاتب فبغير خلاف قديم . وحديث قتالة طائفة : ماله كله لسيده
 روينا ذلك من طريق عبد الرزاق عن معمر عن قتادة عن معبد الجهمي قال : قضى عمر
 ابن الخطاب في المكاتب يموت ولم يولد أحرار وله مال أكثر مما بقي عليه ان ماله كله
 لسيده . وعن عبد الرزاق عن سفيان الثوري عن طارق عن الشعبي عن زيد بن
 ثابت قال في المكاتب يموت وله ورثة : ان ماله كله لسيده . ومن طريق عبد الرزاق
 عن ابن جريج عن عطاء عن ابن عمر قال غيترك المكاتب : هو كله لسيده وهو قول عمر
 ابن عبد العزيز . وقاتدة . والنخعي . والشافعي . وأحمد بن حنبل . وأبي سليمان .
 وأصحابهم ، وقالت طائفة : غير هذا كما روينا من طريق حماد بن سلمة . وعبد الرزاق قال
 حماد : أنا سمعنا ابن جريج عن قايوس بن غفارق بن سليم عن أبيه ، وقال عبد الرزاق :
 عن ابن جريج عن عطاء ثم اتفقنا على في مكاتب مات وله ولد أحرار قال : يؤدي
 بترك ما بقي من كتابته ويصير ما بقي ميراثا لولده . ومن طريق عبد الرزاق عن سفيان
 ابن عيينة . والمثنى بن سليمان كلاهما عن اسماعيل بن أبي خالد عن الشعبي قال : كان
 ابن مسعود يقول في المكاتب اذا مات ترك مالا : ادعى عنه بقية كتابته وما فضل رد
 على ولده ان كان له ولد أحرار وبه كان يقضى شرحه . ومن طريق عبد الرزاق عن
 معمر عن قتادة عن معبد الجهمي أن معاوية قال في مكاتب مات وله ولد أحرار وماله أن
 يعطى سيده بقية كتابته ويكون ما بقي لولده الأحرار وبه يقول معبد وهو قول الحسن
 البصري . وابن سيرين . والنخعي . والشعبي ان ذلك لورثته بعد اداء كتابته وهو
 قول عمرو بن دينار . ومن طريق عبد الرزاق عن معمر عن الزهري قال : اذا كان
 للمكاتب أولاد معه في كتابته وأولاد ليسوا معه في كتابته فانه يؤدي ما بقي من
 كتابته ثم قسم ولده جميعا ما بقي من ماله على فرائضهم وهو قول سفيان الثوري .
 والحسن بن حي . وأبي حنيفة . واسحق بن راهويه وقالت طائفة : غير هذا كما روينا
 عن مالك ومن قبله ان المكاتب ان كان معه في كتابته أنه وأبوه والجد والجددة وبنوه

وبناته وبنو بنه وبنو بناته وأخوته وأخواته وزوجاته أو بعض من ذكرنا ، وقد كان كاتب على نفسه وعلى من ذكرنا كتابة واحدة وكان له أولاد أحرار وأخوة أحرار وأبوان (١) حران فمات وترك مالا فانه يؤدى مابقى من كتابته ويرث من ذكرنا من كان معه في الكتابة مابقى على قطعة الموارث ولا يرث أب حراً ولا أم حرة ولا أولاد أحرار ولا أخوة أحرار أصلاً كان معه في الكتابة أحد من هؤلاء أو لم يكن ، قال : فان كان معه في الكتابة من لا يعتق على المرء اذا ملكه كالعلم وان العلم وابن الأخ فلا شيء لهم والمال كله لسيده ، واختلف قوله في الزوج والوجة فمرة قال : يرثان اذا كانا معه في كتابة واحدة فمرة قال : لا يرثانه ولم يختلف قوله : انهما لا يرثان اذا لم يكونا معه في الكتابة ، ولا نعلم هذا القول عن أحد من خلق الله تعالى قبله ، وهذه فريضة مسمع بأطلم منها وهي خلاف القرآن . والسنن . والمعقول وقول كل أحد يعرف قوله ، وقالت طائفة : كانوا يرثان طريق الحاج بن المنهال نأبوه عوانه عن المغيرة بن مقسم عن ابراهيم النخعي . والشعبي كلاهما عن علي بن أبي طالب قال : المكاتب يرث بقدر ما أدى ويحجب بقدر ما أدى ويعتق منه بقدر ما أدى .

ومن طريق عبد الرزاق عن معمر عن قتادة أن علي بن أبي طالب قال في المكاتب انه يرث بقدر ما أدى ويعتق منه بقدر ما أدى ويحجب الحد بقدر ما أدى ويكون دينه بقدر ما أدى . ومن طريق سفيان بن عيينة عن ابن أبي نجيح عن مجاهد قال علي بن أبي طالب : المكاتب يعتق منه بقدر ما أدى . ومن طريق الحاج بن المنهال نأبوه عوانه عن الأعمش عن ابراهيم النخعي أنه سئل عن المكاتب ؟ قال : اذا أدى قيمة رقبته فهو غريم وان مات أدى عنه بقية مكاتبه وورث ولله بقدر ما اعتق منه وورث مواله بقدر ما رقبته .

قال أبو محمد : أما قول مالك فتخذه أشهر من أن يشتغل به ويكتفى منه أنه لا يعرف عن أحد قبله وان لم يأت قط بنص . ولا رواية فاسدة . ولا قياس ولا يعقل ، وقال بعضهم : لما كان المكاتب ليس له حكم العبد ولا حكم الأحرار وجب أن يكون لميراثه حكم آخر غير حكم العبد في ميراثهم وغير حكم الأحرار .

قال علي : قلنا . قهروا : هكذا في حدوده وأخرجوا له حدوداً طرفية وقولوا كذلك في دينه ، وقولوا يمثل هذا في أم الولد فكيف وأصلكم هذا باطل وودعوى كاذبة ولا فرق عندكم بينه وبين العبد إلا أن سيده لا ينتزع ماله ولا يستخدم ولا يمنه من

من التصرف والتكسب قط كما أنه لا فرق بين أم الولد والأمة الأنتها لاتباع أبدا ولا توهب أبدا ولا تعود إلى حكم الرق أبدا ، وقالوا أيضا : هذا المال كان موقوفا لعنت جميعهم فكان كآله لم نقتلنا : فاجلوه بينهم على السواء بهذا الدليل ولا تقسموه قسمة الموارث وادخلوا فيه كل من معه في الكتابة بهذا الدليل ، وبالجمله فما ندرى كيف انشروا نفس احد لقبول هذا القول على شدة فساد مع أن أصله فاسد ، ولا يجوز أن يكتب أحد على نفسه وغيره كتابة واحدة لانه شرط ليس في كتاب الله عز وجل فهو باطل وبالله تعالى التوفيق . وأما قول أبي حنيفة غفلا ظاهر أيضا لانهم يقولون بان المكاتب عبد ما بقى عليه درهم فانه كذلك قائما مات عبدا وإذا مات عبدا فلا يمكن أن تقع الحرية على ميت بعد موته فظهر فساد قولهم جملة ولا يختلفون فيمن قال لعبد : أنت حر إذا زالت الشمس من يومنا هذا فمات العبد قبل زوال الشمس ببقية فانه مات عبدا ولا ترثه ورثته وماله كله لسيده . وأما من قال : ماله كله لسيده قائما بنوا على أنه عبد ما بقى عليه درهم وهذا قول قد ينابطلنا بحكم رسول الله ﷺ ان المكاتب يشرع فيه العتق بقدر ما أدى ويرث بقدر ما عتق منه فصح أن لذلك البعض حكم الحر ولما فيه حكم المبدى الميراث وفي كل شيء . وبالله تعالى التوفيق . وأما حمل المكاتب فانه مالم ينفع فيه الروح فهو بعضها كإقمتنا لله حكمها وأما إذا نفع فيه الروح فهو غيرها قال تعالى : (ثم أنشأناه خلقا آخر) وهو عند ذلك ذكر ومي أثى أو أثى غيرها فليس لهؤلاء حكم الأم قال الله تعالى : (ولا تكسب كل نفس الا عليها) فان قيل : فملاجرتم عتق جميع المكاتب اذ بعض حر بقول رسول الله ﷺ : « من اعتق شقصا له في مملوك عتق كله » وأوجبتم الاستسعاء بذلك الخير قلنا : لا يحمل ضربا أحاديث رسول الله ﷺ بعضها ببعض ولأن يترك حكمه بحكم له آخر بل كل احكامه فرض اتباعها وكل كلامه حق مسموع له ومطاع وهو عليه السلام أمر يعتق من أعتق بعضه ما على معتق بعضه ان كان له مال أو أيا بالاستسعاء وهو عليه السلام خص المكاتب بحكم آخر وهو عتق بعضه ببقاء بعضه رقيقا قبلنا (١) كل ما أمرنا به ولم نعارض بعضه بعضه والله تعالى الحمد ، ومن تعاطى تعليم رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم - الذين فهموا حق كلا هذين الحكمين قد صرح فيهما اختلاف من سلف وخلف وكلاهما قل الآحاد الثقات فليس بعضها أولى بالقبول من بعض وبالله تعالى التوفيق .

١٦٩١ مسألة ولا تحمل الكتابة على شرط خدمة فقط. ولا على عمل بعد المتق. ولا على شرط لم يأت به نص أصلا، والكتابة بكل ذلك باطل لقول رسول الله ﷺ «كل شرط ليس في كتاب الله فهو باطل».

١٦٩٢ - مسألة - ومن كتب إلى غير أجل مسمى فهو على كتابته ما عاش السيد [وهو] (١) ومالم يخرج عن ملك السيد (٢) ففي أدى ما كاتب عليه عتق لأن هذه صفة كتابته وعقده فلا يجوز تعديده ومن كتب إلى أجل مسمى نجم واحد أو نجمين فصاعدا حل وقت التجهول يؤدقدا خلت الناس في ذلك فروينا من طريق عبد الرزاق نا ابن جريج أخبرني أبو الزبير أنه سمع جابر بن عبد الله يقول في المكاتب يؤدى صدرا من كتابته ثم يعجز قال : يرد عبدا سيده الحق بشرطه الذي شرط وقال ابن جريج : وأخبرني اسماعيل بن أمية أن نافعا أخبره أن ابن عمر فعل ذلك يعني أنه رد مكاتبنا لفي الرق إذ عجز بعد أن أدى نصف كتابته . ومن طريق الحجاج بن أرطاة عن حصين بن عبد الرحمن عن الشعبي أن عليا قال : إذا عجز المكاتب فادخل نجما في نجم ردف الرق . وروينا عن أبي أيوب الأنصاري أنه كاتب أفلح ثم بدله فساهه إبطال الكتابة دون أن يعجز فاجأ به إلى ذلك فرده عبدا ثم أعقه بتلا ، وقد ذكر ذلك حمزة بن بكير عن أبيه أنه لأباس بنوه يقول أبو حنيفة . ومالك . والشافعي . وأبو سليمان ، وقال هؤلاء : تعجز المكاتب جائز بينه وبين سيده دون السلطان الآن لما قال قولنا أنه لا يجوز التمييز إلا بحكم السلطان ثم اختلف القائلون بتعجزه فروينا من طريق حماد ابن سلمة . وابن أبي عروبة كلاهما عن قتادة عن خلاص بن عمرو عن علي بن أبي طالب قال : إذا عجز المكاتب استسمى حولين زاد ابن أبي عروبة (٣) فإن أدى والا ردف الرق وهذا يقول الحسن البصري . وعطاء بن أبي رباح ولم يقل جابرو ولا ابن عمر بالتلوم بل أرفه ابن عمر ساعة ذكر أنه عجز ، وبه يقول أبو سليمان . وأصحابنا . وروينا من طريق عبد الرزاق عن سفيان الثوري عن طارق بن عبد الرحمن عن الشعبي أن علي ابن أبي طالب قال في المكاتب يعجز : أنه يمتق بالحساب - يعني بحساب ما أدى - وقال ابن أبي ليلى . والحكم بن عتيبة . والحسن بن حي . وأبو يوسف . وأحمد بن حنبل : لا يرق حتى يتولى عليه نعمان لا يؤدهما ، وقال الأوزاعي : إذا عجز استوفى بمشهران ، وقال أبو حنيفة : والشافعي : إذا عجز استوفى به ثلاثة أيام فقط ثم يرق ، وقال مالك : يتلوم له السلطان بقدر ما يرى . وروينا من طريق حماد بن سلمة عن عمرو بن دينار قال :

(١) زيادة (وهو) من نسخة رقم ١٤ (٢) في نسخة رقم ١٤ «سيده» (٣) في نسخة رقم ١٦ «إن أبي ليلى» واسم ابن أبي عروبة يسيد

قال جابر بن زيد ، اذا عجز المكاتب استسعى ، وقد ذكرنا قبل قول عمر بن الخطاب .
وعلى بن أبي طالب . وشرح اذا أدى النصف فلا رق عليه وهو غريم وهو صحيح عنهم ،
وقول ابن مسعود . اذا أدى ثلث كتابته فهو غريم ، وقول ابراهيم : اذا أدى ربع
كتابته فهو غريم . وقول عطاء : اذا أدى ثلاثة أرباع كتابته فهو غريم . وقول ابن مسعود
وشرح اذا أدى قيمته فهو غريم وهو قول صحيح عنهما (١) *

قال أبو محمد : ما نه لم نشئ من هذه الأقوال حجة وأعجبها قول من خد التلوم
بثلاثة أيام او بشهرين ومن جعل ذلك الى السلطان أفرأيت ان لم يتلوم له السلطان إلا ساعة
أخرى أن يتلوم له خمسين عام ثم يقول بليمهم : لا تخلو الكتابة من أن تكون ديناً لازماً أو
تكون عتقاً بصفة لا ديناً ولا سبيل إلى ثالث أصلاً لا في الدين أو لا في المعقول ، فان كانت عتقاً
بصفة فالواجب انه ساعة يحل الاجل فلا يؤد به فليأت بالصفة التي لا عتق له الا بها قد بطل
عقده ولا عتق له ، ولا يجوز التلوم عليه طريقة عين كن قال للامة : ان قدم أي يومى هذا فأت
حرر قدم أبوه بعد غروب الشمس فلا عتق له وهذا قول اصحابنا وهو قول جابر ، وابن
عمر ، وقد تناقضوا أفبح تناقض ومنعوا من بيعه وان لم يؤد شيئاً فصح أنها ليست
عندهم عتقاً بصفة أو يكون ديناً واجبا فلا سبيل إلى ابطاله كإرونا عن جابر بن زيد
فتظننا في ذلك فوجدنا رسول الله ﷺ قد حكم بشروع العتق فيه بقدر ما أدى فصح
يقينا أنها دين واجب يسقط منه بقدر ما أدى منه كسائر الديون وأنه ليس عتقاً بصفة
أصلاً لان اداء بعض الكتابة ليس هو الصفة التي تماقت العتق عليها فاذ هي كذلك
فقد قال الله تعالى : (وان كان ذو عسرة فنظرة إلى ميسرة) وقال تعالى : (أو فؤا بالعقود)
فوجب الوفاء بعقد الكتابة وأنه لا يجوز الرجوع فيها بالقول أصلاً ووجبت النظرة
الى الميسرة ولا بد ، فان قيل : فاذ هي دين كما تقول : فإلحكمتم به وان مات العبد
أو البسر أو خرج عن ملكه كما حكمتم في سائر الديون فقلنا : لم فعل لان ذلك ليس
ديناً مطلقاً وانما هو دين يصح بثبات الملك ويطل يطلان الملك لانه انما وجب
للسيد بشرط ان يعتقه بادائه على العبد بشرط أن يكون بادائه حراً فقط بهذا جاء
القرآن وفسرته السنة عن رسول الله ﷺ فإذا مات السيد فقد بطل وجود المعتق
فبطل الشرط الذي كان عليه وبطل الشرط عن العبد اذ لا سبيل الى تمامه أبداً واذا
مات العبد فقد بطل وجوده وبطل (٢) الشرط الذي كان له من العتق فبطل دين
السيد اذ لا سبيل الى ما كان يستحق ذلك الدين الا به وان خرج عن ملكه فكذلك

ايضا قد بطل عتقه في عبده غيره فبطل ما كان له من الدين مما لا يجب له الا بما قد بطل ولا سبيل اليه ، وبالله تعالى التوفيق •

١٦٩٣ مسألة ولا تصح الكتابة الابان يقول له: اذا أدبت الى هذا العدد على هذه الصفة فانت حر فان كان الى أجل مسمى أو أكثر ذكر ذلك • برهان ذلك أن العبد ملك للسيد فلا يستحق عتقا الا حتى يلفظ سيده له بالعتق والا فلا يعلم بوجوب ذلك نص ولا إجماع •

١٦٩٤ مسألة ولا يجوز الكتابة على مجبول العدد. ولا على مجبول الصفة. ولا بما لا يحل ملكه كالخمر والخنزير وغير ذلك. ولا يصح بشئ من ذلك عتق أصلا ولا بكتابة فاسدة وهو قول أبي سليمان وأصحابنا لأن كل ذلك غير محرم وقال الله تعالى: (ان الله لا يصلح عمل المفسدين) وقال رسول الله ﷺ: «من عمل عملا ليس عليه أمرنا فهو رد» وكل شرط ليس في كتاب الله فهو باطل ، وبالضرورة يدري كل ذي تمييز صحيح ان ما عقد الاصح له الا بصحة ما لا صحة له فلا صحة له ، وقال الشافعي: الكتابة العاسدة تفسخ ما لم يؤدها فاذا أداها عتق •

قال أبو محمد : هذا عين الفساد ولا يجوز أن يصح الباطل بتمامه ، وقد قال تعالى : (ليحق الحق ويبطل الباطل) وقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « ليس لمرق ظالم حق » وقال مالك : اذا عقدت الكتابة بشرط فاسد بطل الشرط وصحت الكتابة قال علي : هذا غاية الخطأ لانه يلزمهما عقد الم يلزمهما قط ولا أمر الله تعالى بالزامهما اياه وانما تراخيا الكتابة بهذا الشرط والا فلا كتابة بينهما فاما ان يصح شرطهما فصح كتابتهما واما أن يبطل الشرط فلا كتابة ههنا أصلا ، وقال أبو حنيفة : من كاتب على ثوب غير موصوف أو على حكمه أو على ميتة أو على ما لا يعرف له مقدار فهو كتابة باطل ولا عتق له وان أدى ، وان كاتب على خمر محدودة أو على خنزير موصوف فان أدى ذلك عتق وعليه قيمته لمولاه •

قال علي : ما سمع بأثن من هذا التقسيم ولا بافسدته وهم يقولون : من باع سلعة بشئ الا انها لم يسميا ذلك الثمن ولا عرفاه فهو بيع فاسد وان قبض المشتري السلعة وهي معه واعتقه جاز عتقه وكانت حجته ههنا أقبح من قولهم لانهم قالوا: المقود على الحر والخنزير جائزة بين أهل الذمة فلقد أنزلوا أنفسهم حيث لم ينزلهم من الاتساع بأهل الذمة الكفار وما جعل الله تعالى قط أهل الكفر أسوة ولا قدوة وان في هذه لدلائل سوء نموذ بالله من الخذلان فكيف وما أحل ذلك بين أهل الذمة مذبح محمد ﷺ وان لم لهم في هذه الأقوال سلما ولا لهم فيها متعلق بشئ •

١٦٩٥ مسألة والكتابة جائزة بما لا يحمل يمه إذا حل ملكه كالكلب والنور . والماء . والثمرة التي لم يدرجها والسبل الذي لم يشتد لآن كل ما ذكرنا مال حلال لملكه وهبته وأصدقه والكتابة ليست يعا وبالله تعالى التوفيق •

١٦٩٦ مسألة ولا يحمل السيد أن يتزوج شيئا من مال مكاتبه مذيكتا به فإن باعه قبل أن يؤدي أرباح منه ما قبل ما لم يؤدق له للبائع الآن يشترطه المتبايع إذا باعه كله وأما في بيع بعضه قاله لهومعه • رويانا من طريق حماد بن سلة عن زياد الأعلم . وقيس قال زياد عن الحسن وقال قيس عن عطاء ثم اتفقا جميعا أن العبد إذا كاتبه مولاه وله مال وسرية وولد أن ماله له وسريته له وولده أحرار • وكذلك العبد إذا عتق • وعن قال : يقولنا مالك . وأبو سليمان . وقال أبو حنيفة : ماله لسيدته وقال سفيان الثوري : المال للسيد إلا أن يشترطه المكاتب ، وقال الأوزاعي : ما عرفه السيد من مال العبد فهو للعبد وما لم يعرفه فهو للسيد •

قال أبو محمد : مال العبد له وجاز للسيد أن تزاعه بالنص فإذا كرتب فلا خلاف أن كسبه له لالسيد ولو كان للسيد أن تزاعه لم يتم عتقه أبدا فصح أن حال الكتابة غير حال قبلها وكان ماله كله حكما واحدا في أنه ليس للسيد أخذه أذ لم يأت بذلك في المكاتب نص • ١٦٩٧ - مسألة - وولد المكاتب من أمته حر وكذلك لو ملك ذا رحم محرمة منه وله أن يكتب أو يعتق للنصوص الواردة في كل ما ذكرنا ولم يخص الله تعالى مكاتبنا من غيره وبالله تعالى التوفيق •

١٦٩٨ مسألة وإذا حل النجم أو الكتابة ووجب فضيلتها من اجنبي جائزة وهو قول الزهري لأنه مال قد صح وجوبه للسيد وهو دين لازم فضيلتها جائزة ولو بيع من العبد ما لم يؤد كان ما وجب عليه بعد ديناً يتبع به وأما قبل حلول النجم فلا لأنه لم يجب بعد ولعله يموت قبل وجوبه أو يموت السيد فلا يجب على العبد •

١٦٩٩ مسألة ولا تجوز مقاطعة المكاتب ولا أن يوضع عنه بشرط أن يسجل لأنها مشروط ليس في كتاب الله عز وجل ويبيع ما لم يقبض وما لا يدرى أوفى العالم أم لا ؟ وقال مالك . وأبو حنيفة : مقاطعة المكاتب جائزة يبيع ما عليه وبالعروض ، وصح عن ابن عمر أنه لا تجوز مقاطعته إلا بالعروض بخلاف ابن عمر ولا يعلم له في ذلك مخالف من الصحابة ، وقال الشافعي : يقول ابن عمر ولا حاجة إلا في نص وبالله تعالى التوفيق وبه تأيد •

١٧٠٠ - مسألة - ولا تجوز كتابة بعض عبد ولا كتابة شقص له في عبد مع

غيره لان الله تعالى يقول : (والذين يبتغون الكتاب عما ملكت أيمانكم فكتبوهم إن علمتم فيهم خيرا) وليس بعض العبد مما ملكت يمين مالك بعضه ولا يقال فيه : انه ملك يمينه أصلا ولا انه ما ملكت يمينه من قال ذلك فقد كذب يقين ، ولما وافق الشريكان معا على كتابة عبدهما أو أمتهما معا بلا فصل جاز ذلك لانهما يتخذ غطاء بون بالآية بخلاف الواحد لانه يقال لسادات المشترك وان كانوا جماعة : هذا العبد ملك يمينكم وما ملكت أيمانكم فكان فعلهما هذا داخلا في أمر الله تعالى مع صحة خبر بريرة وانها مكتوبة جماعة هكذا في نص الخبر .

١٧٠١ مسألة وإذا كانت الكتابة نجهين فصاعداً وإلى أجل فاراد العبد تعجيلها كلها أو تعجيل بعضها قبل أجله لم يلزم السيد قبول ذلك ولا عتق العبد وهي إلى أجلها وكل نجم منها أى أجله لقول الله تعالى : (أو فوا بالمقود) وليت شعري أين من عاقلنا عن احتجاجهم بالمسلمون عند شروطهم وقال مالك : يصير على قبض ذلك وتعجيل العتق للمكاتب ، وقال الشافعي : ان كانت الكتابة دراهم أو دنائير أجبر السيد على قبولها وان كانت عروضاً لم يصح .

قال أبو محمد : أما قول الشافعي فتقسيم فاسد لا دليل عليه لا من قرآن . ولا سنة . ولا رواية تقيمية . ولا قول أحد نمله قبله ولا قياس وما كان هكذا فهو باطل بلا شك ، وقد يكون السيد غرض في تأجيل الدراهم والدنائير ومنفعة ظاهرة من خوف لحقه أو رجاء ارتفاع سعر ليدنه منهما كافي المروض ولا فرق ، وأما المالكيون فاتهم أو هموا أنهم يحتجون بما روي عن طريق ابن الجهم قال الوزان نا على ناعماذ العنبري نا على بن سويد ابن منجوف نا أنس بن سيرين عن أبيه قال : كاتبني أنس بن مالك على عشرين ألفا فكتبت في مفتاح تسراً فاشتريت رثة فربحت فيها فأتيت أنسا بجميع مكاتبي فأتى أن يقبلها إلا نجوما فأتيت عمر فذكرت ذلك له فقال : أراد أنس الميراث وكتب إلى أنس أن يقبلها قبلها وهذا أحسن ما روي فيه عن عمرو سائر ما منقطع ومن طريق ابن وهب عن ابن لهيعة عن يزيد بن أبي حبيب عن ابن شهاب عن أبي بكر بن عبد الرحمن بن الحارث بن هشام أن أباها كاتب عبدا له فلما فرغ من كتابته أتاه العبد بماله كله فأتى الحارث ان يأخذه وقال : لى شرطى فرفع ذلك إلى عثمان فقال له عثمان : هلم المال فاجعله في بيت المال فتمطيه منه في كل حل ما يحل فاعتق العبد .

قال أبو محمد : هذا عجيب جدا اذ رأى عمرو عثمان إجابة السيد إلى كتابة عبده إذا طلبها العبد وغالقه أنس واحتج عمرو عثمان بالقرآن فان قول أنس حجة وكان قول عمر

وعثمان ليس بحجة، وإذا وافق قول عمر. وعثمان رأى مالك وخالفهما أنس. والحارث ابن هشام وهما صاحبان ومعهما القرآن صار قول عمر. وعثمان حجة ولم يكن قول أنس حجة. ان هذا المعجب بحسبنا الله ونعم الوكيل. فان موته انتعظيم أمر العتق قلنا: أين كنتم عن هذا التعظيم؟ اذ لم توجبوا الكتابة فرضا لعتق السيد اذا طلبها والقرآن يوجب ذلك. وعمر وعثمان وغيرهما يؤيدون كنتم عن هذا التعظيم اذ رددتهم المكاتب بريقا من أجل دينار أو درهم بقى عليهم قدر عليه فادرتهم وأبطلتم كل ما أعطى ولم تؤجلوه الا ثلاثة أيام وبعضكم أيضا أمرها يسيرا وأتم بزعكم أصحاب نظر فاق فرق بين طلب العبد لتعجيل جميع ما عليه ليتعجل العتق والسيد بأى الاشرطه الجائز بالقرآن والسنة والاجماع فتجبرون السيد على ما لا يريد وبين أن يريد السيد تعجيل الكتابة كلها ليتعجل عتق العبد والمصدق على ذلك إلا أنه يأى الاجرى على نجومه فلا تجبرونه على ذلك فهل فى التخاذل والتحكم بالباطل والمناقضة أكثر من هذا؟

١٧٠٢ مسألة وفرض على السيد أن يعطى المكاتب ما لا من عند نفسه ما عايت به نفسه بما يسمى مالا فى أول عقد الكتابة ويجبر السيد على ذلك فلو مات قبل أن يعطيه كلف الورثة ذلك من رأس المال مع الغرماء. برهان ذلك قول الله تعالى: (فكاتبوهم ان علمتم فيهم خيرا وآتوهم من مال الله الذى آتاكم) فهذا أمر لا يجوز تعديه وهو قول الشافعى: وأبى سليمان الا أن الشافعى تناقض فرأى قوله تعالى فكاتبوهم ان علمتم فيهم خيرا على التدب ورأى قوله تعالى: (وآتوهم من مال الله الذى آتاكم) على الوجوب وهذا تحكم وكلا الأمرين لم يحذفه عددا ما أحدهما موكول الى السيد والآخر موكول اليه الى العبد بالمعروف بما لا حيف فيه ولا مشقة ولا حرج عليهما، وقال أبو حنيفة: ومالك. كلا الأمرين تدب وقوله تعالى: (وآتوهم من مال الله الذى آتاكم) أمر للسيد ولغيره.

قال أبو محمد: هذا خطأ أما قولهم: كلا الأمرين تدب فلا يحل أن يحمل قول الله تعالى: افعلوا على لاتعملوا ان شئتم ولا يفهم هذا المعنى أحد من هذا اللفظ وهذا احالة للكلام الله تعالى عن مواضعه الابتنى آخره وروى بذلك، وأما قولهم: انه أمر للسيد وغيره فباطل لانه معطوف على قوله (فكاتبوهم) فصح ضرورة ان المأمورين بالكتابة لهم هم المأمورون باتيانهم من مال الله لا يفهم أحد من هذا الأمر غير هذا فظهر فساد قولهم وتحكمهم بالدعوى بلا دليل. وروىنا هذا القول أنه حدث عليه السيد وغيره عن بريدة الأسلى من طريق فيها الحسن بن واقد - وهو ضعيف - ولا حجة فى أحد دون رسول الله ﷺ، وقالت

طائفة أمر بذلك السيد وغيره، فهو لا رأوه واجبا كما روينا من طريق سعيد بن منصور ناهشيم عن يونس . والمغيرة قال يونس عن الحسن وقل المغيرة عن ابراهيم ثم اتفقا في قول الله تعالى : (وآتوهم من مال الله الذي آتاكم) قال أمر الله تعالى مولاؤه الناس أن يعينوا المكاتب . ومن طريق عبد الرزاق عن سفيان الثوري عن عبد الأعلى نا ابو عبد الرحمن السلمي وشهدته كاتب عبدا له على أربعة آلاف لخطبته ألفا في آخر نجومه ثم قال : سمعت علي بن أبي طالب يقول : (وآتوهم من مال الله الذي آتاكم) الربع عما كتبتوهم عليه . ومن طريق اسماعيل بن اسحاق القاضي نا علي بن عبدا لله - هو ابن المديني - نا المعتمر بن سليمان عن ليث بن أبي سليم عن مجاهد في قوله تعالى : (وآتوهم من مال الله الذي آتاكم) قال : ربع الكتابة . وروينا ايضا في أنه عشر الكتابة . وروينا من طريق عبد الرزاق عن معمر عن قتادة في قول الله تعالى : (وآتوهم من مال الله الذي آتاكم) قال : هو العشر يترك له من كتابته ، ومن قال : انه واجب كما روينا من طريق وكيع نا أبو شبيب عن عكرمة عن ابن عباس أن عمر بن الخطاب كاتب مولى له يقال له : أبو أمية لجاءه بنجهم حين هل فقال له عمر : يا أبا أمية اذهب فاستعن به فقال : يا أمير المؤمنين لو كان هذا في آخر نجمي فقال عمر : لعلي لا أدرك فقال عكرمة : ثم قرأ (وآتوهم من مال الله الذي آتاكم) . ومن طريق الحجاج بن المنهال نا المبارك ابن فضالة حدثني أمي عن أبي عن جدي عبيد الله الجحدري قال المبارك : وحدثني ميمون بن جابر عن عمي عن جدي قال : سألت عمر بن الخطاب المكاتب قال لي : كم تعرض ؟ قلت : مائة أوقية قال : فاستزادني قال : فكتبتني وأرسل إلى خصمة أم المؤمنين اني كتبت غلامي وأردت أن أجعل له طائفة من مالي فأرسل لي بمائتي درهم إلى أن يأتي شيئا فأرسلت بها إليه فأخذها عمر يمينه وقرأ (والذين يبتغون الكتاب مما ملكت أيمانكم فكتابتوهم إن علمتم فيهم خيرا وآتوهم من مال الله الذي آتاكم) خذها بآرك الله فيها .

قال أبو محمد : لقد كان أشبه بأموال الدين وأدخل في السلامة أن يقول الخبيثون يقول على هذه المسألة وإن يقولوا : مثل هذا لا يقال بالرأى منهم حيث يقولون : ما يضحك الشكالي ويعد من الله تعالى ومن المقول انه أن انكشف من تحت الحرة في الصلاة أو من الساق أو من البطن أو من الذراع أو من الرأس الربع بطلت الصلاة فان انكشف أقل لم تبطل الصلاة لاشياء وقد روينا من طريق اسحق بن راهويه عن عبد الرزاق نا ابن جريج عن عطاء بن السائب عن حبيب ابن أبي ثابت عن عاصم

ابن ضمرة عن علي بن أبي طالب عن النبي ﷺ قال : (وَأَتَوْهُمْ مِنْ مَالِ اللَّهِ الَّذِي آتَاكُمْ) قال : ربيع الكتابة . ومن طريق الدبري عن عبد الرزاق نا بن جريج أخبرني عطاء ابن السائب أن عبد الله بن حبيب - هو أبو عبد الرحمن السلي - أخبره عن علي بن أبي طالب عن النبي ﷺ قال : (وَأَتَوْهُمْ مِنْ مَالِ اللَّهِ الَّذِي آتَاكُمْ) قال : ربيع الكتابة . قال علي : فإن قيل : فلم لم تأخذوا بهذا الحديث ؟ قلنا : لأن ابن جريج لم يسمع من عطاء بن السائب إلا بعد اختلاط عطاء . رويانا من طريق العقيلي نا إبراهيم بن محمد ناسليان بن حرب نا أبو النعمان عن يحيى بن سعيد القطان قال : تغير حفظ عطاء ابن السائب بعد وحماد بن زيد سمع منه قبل أن يتغير . ومن طريق العقيلي نا محمد بن اسماعيل نا الحسن بن علي الحلواني نا علي - هو ابن المدني - قال : كان يحيى بن سعيد القطان لا يروى حديث عطاء بن السائب إلا عن شعبة . وسفيان .

قال أبو محمد : فصح اختلاطه فلا يحل أن يحتج من حديثه إلا بما صح أنه كان قبل اختلاطه وهؤلاء الذين ذكرنا لم يرو أحد منهم عنه إلا موقوفاً على علي رضي الله عنه ، وأما هم فاذا وافق الخبر رأيهم لم يطلوه وإن كان موضوعاً فاذ فسقط هذا الخبر فلا حجة لاهل هذه المقالة ، واحتج القائلون بأنه على التنب بحديث كتابة سلمان رضي الله عنه وبحديث عائشة أم المؤمنين «أن جورية أم المؤمنين وقعت في سهم ثابت ابن قيس أو ابن عم له فكانت فأتى رسول الله ﷺ تسبته فقال لها عليه الصلاة والسلام : أو خير من ذلك اقض عنك كتابك » وأنزولك » قالوا : فليذكر في هذين الخبرين إتياء مال المكاتب .

قال علي : لا حجة لهم في شيء من هذا أما خبر سلمان فإن مالكم كان يهودياً غير ذمي بل منابذ لا تجرى عليه أحكام الاسلام فلا متعلق لهم (١) بهذا ، وأجيب شيء احتجاجهم به فيما ليس فيه له ذكر من إتياء المال ومخالفتهم له فيما أجاز فيه نصا رسول الله ﷺ من أحياء ثلاثمائة نخلة وأربعين أوقية من ذهب (٢) إلى غير أجل مسمى ولا مقبوضة وهم لا يجيزون شيئاً من هذا ، فسبحان من أطلق الستهم بهذه العظام التي يجب أن يردع عنها الحياء وإن يردع عنها الدين . وأما خبر جورية فليس فيه على ماذا كاتبها ولا هل كاتب إلى أجل أم إلى غير أجل فيلزم على هذا أن يكون حجة في إجازة الكتابة إلى غير أجل وكل كتابة أفسدها اذ لم يذكرها فيها إتياء المال فليس فيها أنها لم تؤت المال فلا متعلق لهم به فكيف وهي كتاب لم تتم بلائلك لا تملك قبل أحد من أهل

(١) سقط لفظ «لهم» من نسخة رقم ١٤ في نسخة رقم ١٦ «أو قية ذهب»

العلم ان جويرة أم المؤمنين كانت مولاة لثابت ولا لابن عمه بل قد صح أن رسول الله ﷺ أعتقها وتزوجها وجعل عتقها صداقها فبطل كل ما هوها بهوا المحدث عرب العالمين، وقالوا : لو كان فرضا لكان محسودا القدر .

قال أبو محمد : قلنا : من أين قلتم هذا ؟ وما المانع من أن يفرض الله تعالى طيبا عطاء بملكه الى اختيارنا ؟ أى شيء أعطينا ؟ كنا قد أدبنا ما علينا وما قلنا هذا في المنعة التي رأها الخيفيون ، والشافعيون فرضا وهي غير محدودة القدر : وهذا قال هذا المالكيون في الخراج المضروب على الأرض المفتحة غنوة وهو عندهم فرض غير محسود القدر . كما قالوا فيما أوجبوا في الحكومة فرضا من الخراج وهو غير محسود القدر ، فسبحان من جعل لهم عند أنفسهم وفي ظنهم أن يتحقروا على الله تعالى حكمه بما لا يحسنونه على أنفسهم فيما يشرعونه في الدين بأرائهم وحسبنا الله ونعم الوكيل . ثم كتاب الكتابة والحمد لله رب العالمين .

بسم الله الرحمن الرحيم . وعلى الله وعلى سيدنا محمد وآله وصحبه

كتاب صحبة (١) ملك اليمين

١٧٠٣ - مسألة - لا يجوز للسيد أن يقول لعلامة : هذا غيبى ولا لملوكه هذه أمى لكن يقول : غلامى وفاتى وعلوكى وعلوكى وخادمى وفاتى . ولا يجوز للمبد أن يقول هذا ربي أو مولاي أو ربي ولا يقل أحمل ملكك : هذا ربي ولا ربيك لكن يقول سيدى ، وجائز أن يقول المرء لآخر : هذا عبدك وهذا عبد فلان . وأمة فلان . ومولى فلان لأن التنى لم يرد الا فيما ذكرنا فقط ، وجائز أن يقول : هؤلاء عبيدك . وعبادك . واماؤك . ورونا من طريق ابن جلود قاموسى بن اسمعيل ناهام بن سلة عن أيوب السخيتي عن محمد بن سيرين عن أبي هريرة عن رسول الله ﷺ أنه قال : « لا يقل أحدكم عبيدى وأمى ولا يقولن المملوك : ربي وربى وليلق المالك : فتاى وفاتى وليلق المملوك سيدى وسيدتى فانكم المملوكون والرب الله عز وجل » . ومن طريق عبد الرزاق انا معمر عن همام بن منبه أنه سمع أبا هريرة يحدث عن رسول الله ﷺ قال : « لا يقل أحدكم أطعم ربي أسقى ربي ورضى ربي ولا يقل أحدكم ربي وليلق سيدى ولا يقل مولاي ولا يقل أحدكم عبيدى وأمى وليلق فتاى . فتاى . غلامى » . ومن طريق مسلم نا أبو كريب نا أبو مطوية عن الأعمش

(١) سقط من نسخة رقم ١٦ لفظ كتاب صحبة

عن أنى صالح عن أبي هريرة عن النبي ﷺ قال : « ولا يقل العبد لسيدته مولاي فان مولانا كماله » .

قَالَ أَبُو حَازِمٍ : في هذه الرواية زيادة النهي عن قول مولاي والنهي هو الزائد والوارد برفع الاباحة . ومن طريق أبي داود وابن السرح نا ابن وهب أخبرني عمرو - هو ابن الحارث - أن أبا أيوب نسى مولى أبي هريرة حدثه عن أبي هريرة بهذا الخبر فأستده عن أبي هريرة هام بن منبه . وأبو صالح . وابن سيرين ، وعبد الرحمن والبالعلاء ، وروى عن أبي هريرة من فضاه أبو يونس غلامه ، ولا يعلم له (١) مخالف من الصحابة ، وقال الله عز وجل : (وأنكحوا الأيامى منكم والصالحين من عبادكم وإمائكم ان يكونوا فقراء يغنهم الله من فضله) فان احتج بحجج بقول يوسف عليه الصلاة والسلام : (انه رب احسن مشاوى) وقوله : (اذكرني عند ربك) فلك شريعة وهذه أخرى وذلك لغة وهذه أخرى ، وقد كان هذا مباحا عندنا وفي شريعتنا حتى نهي رسول الله ﷺ عن ذلك ، وقد قال يوسف عليه الصلاة والسلام : (توفى مسلما وألحقني بالصالحين) وقد نهينا عن تمنى الموت .

١٧٠٤ - مسألة - وفرض على السيد أن يكسوه علكه . وعلمو كته بما يلبس ولو شيئا وأن يطعمه بما يأكل ولو لقمته وأن يشبعه ويكسوه بالمعروف مثل ما يكسى ويطعم مثله أو مثله وأن لا يكلفه ما لا يطيق . روينا من طريق البخاري نا آدم بن أبي اياس ناشئة نا واصل الاحدب سمعت المروزي بن سويد قال : رأيت أبا ذر التفاري وعليه حلة وعلى غلامه حلة فسالناه عن ذلك ؟ قال : ان رسول الله ﷺ قال له : « اخوانكم خولكم جعلهم الله تعالى تحت أيديكم فن كان أخوه تحت يده فليطعمه بما يأكل وليلبسه بما يلبس ولا تكلفوهم ما يغلبهم فان كلفتموهم ما يغلبهم فأعينوهم » . ومن طريق مسلم ناهرون بن مروف . ومحمد بن عباد قال جميعا : ناحاتهم بن اسماعيل عن يعقوب بن مجاهد أبي حنيفة عن عباد بن الوليد بن عباد بن الصامت أنه سمع أبا اليسر وقد لقيه وعليه بردة ومعارفى وعلى غلامه بردة ومعارفى فقال لفي ذلك ، فقال له أبو اليسر : بصرعناى هاتان وسمع اذناى هاتان ووعاه قلبي رسول الله ﷺ وهو يقول : « أطعموهم بما تأكلون واكسوهم بما تكسون » قال أبو اليسر : فكان اذا أعطيتهم من متاع الدنيا أهدون على من أن يأخذ من حسناى يوم القيامة . وروينا مثل هذا عن أبي بكر الصديق ، ولا يخالف لهم من الصحابة رضي الله عنهم أصلا .

١٧٠٥ - مسألة - ولا يجل لاحد أن يسمى غلامه أفلح ولا يسار ولا نافع ولا نجيح ولا رياح بولده أن يسمى أولاده بهذه الأسماء، ولأن يسمى عالياً بستر الأسماء مثل نجاح ومنجح، وتقيم، وريح، ويسير : وفليح وغير ذلك لا تحاش شيئاً . وروى عن طريق مسلم نايحي بن يحيى أنه سمع المعتز بن سليمان يحدث أنه سمع الزكين بن الربيع ابن عميلة يحدث عن أبيه عن سمرة بن جندب قال : « نهانا رسول الله ﷺ أن نسمى رقيقنا بأربعة أسماء أفلح . ورياح . ويسار . ونافع ، ومن طريق مسلم نا أحمد بن عبد الله بن يونس نازهير بن معاوية . فأنصور بن المعتز عن هلال بن ساف عن الربيع ابن عميلة عن سمرة بن جندب قال : قال رسول الله ﷺ : لا تسمين غلامك يساراً ، ولا رباساً ولا نجيحاً ولا أفلحاً فانك تقول : أثم هو ؟ فيقول : لا إنهم أربع فلا تريدن على . قال علي : وروى عنه من طرق [قال أبو محمد] (١) مخالف قوم هذا ودفعوه بأن قالوا : قد صح يقينا من طريق جابر أنه قال : أراد النبي عليه الصلاة والسلام أن ينهى أن يسمى يعلى وبركة وأفلح ونافع ويسار وبنحو ذلك ثم رأيت مسكت بعد عنائهم قبض ﷺ ولم ينه عن ذلك ثم أراد عمر بن الخطاب أن ينهى عن ذلك ثم تركه .

قال أبو محمد : ليس من لم يعلم حجة على من علم ، جابر يقول ما عنده لانه لم يسمع النهي وسمرة يقول ما عنده لانه سمع النهي والمثبت أولى من النافي لان عنده علماً زائداً لم يكن عند جابر ولا يمكن الأخذ بحديث جابر إلا بتكذيب سمرة ومعاذ الله من هذا فكيف وكثير من الأسماء التي ذكرها جابر لم ينه عنها أصلاً فصح أن حديث سمرة ليس مخالفاً لاكثر ما في حديث جابر لأن جابراً ذكر أنه عليه الصلاة والسلام لم ينه عن تلك الأسماء التي ذكر وصدق وذكر سمرة أنه عليه الصلاة والسلام نهى عن بعضها وصدق .

وقالوا : قد روى أن رسول الله ﷺ كان له غلام (٢) أسود سمى رياح ياذن عليه وقد غاب عن عمر أمر جزية المجوس وهو أشهر من النهي عن هذه الأسماء ، فالمانع من أن يغيب عن جابر وطائفة معه النهي عن هذه الأسماء ، وقد غاب عن ابن عمر النهي عن كرى الأرض ثم بلغه في آخر عمره فرجع اليه وهو أشهر من هذه الأسماء وأما تسمية غلام رسول الله ﷺ رباساً قائماً نهره بعكرمة بن عمار وهو ضعيف فلا حجة فيه ولو صح لكان موافقاً لمعهود الأصل وكان النهي شرعاً زائداً لا يجل الخروج عنه . وقالوا : قول النبي ﷺ فانك تقول : أثم هو ؟ فيقول : لا إيان بالعلق ذلك

(١) الزيادة من النسخة رقم ١٤ (٢) في النسخة رقم ١٤ «خدم»

وهي علة موجودة في خيرة وخير وسعد وسعيد ومحمود وأسماء كثيرة فيجب المنع منها عندكم أيضا قلنا : هذا أصل أصحاب القياس لا أصلا وإنما نجل نحن مآجعه الله تعالى ورسوله عليه الصلاة والسلام سيال الحكم في المكان الذي ورد فيه (١) النص فقط لا تعداه إلى ما لم ينص عليه .

براهنا على صحة ذلك أنه عليه الصلاة والسلام لو أراد أن يجعل ذلك علة في سائر الأسماء لما عجز عن ذلك بأخصر من هذا اللفظ الذي أتى به هذا حكم البيان والذي ينسبونه إليه عليه الصلاة والسلام من أنه أراد أشياء كثيرة فتكلف ذكر بعضها وعلق الحكم عليه وأخير بالسبب في ذلك وسكت عن غير ذلك هو حكم التليس وعدم التبليغ ومعاذ الله من هذا ، ولا دليل لكم على صحة دعواكم إلا الدعوى فقط والظن الكاذب ، وقالوا : قد سمي ابن عمر غلامه نافعا وسمى أبو أيوب غلامه أطع بحضرة الصحابة قلنا : قد غاب بقراركم عن أبي أيوب وجوب الفصل من الإيلاج وغاب عن ابن عمر حكم كرى الأرض وغير ذلك فأيا أشنع من قبيل هذا أو من قبيل النبي عن اسم من الأسماء فبطل كل ما شغبوا به لوجهة في أحد على رسول الله ﷺ . ثم كتاب محبة ملك اليمن والحمد لله رب العالمين صلى الله على محمد عبده ورسوله وسلم تسليما كثيرا
بسم الله الرحمن الرحيم . وصلى الله على محمد وآله وسلم

كتاب المواريث

١٧٠٦ - مسألة - أول ما يخرج من رأس المال دين الغرماء فإن فضل منه شيء كفن منه الميت وإن لم يفضل منه شيء كان كفته على من حضر من الغرماء أو غيرهم لما قد ذكرنا في كتاب الجنائز من ديواننا هذا ، وعدة ذلك قوله تعالى : (من بعد وصية يوصي بها أو دين) وإن مصعب بن عمير رضي الله عنه لم يوجده إلا توبوا واحد فكف عنه ، ولأن تكليف الغرماء خاصة أن يكون الكفن ناقصا من حقوقهم ظلم لهم وهذا واجب على كل (٢) من حضر من المسلمين والغرماء من جملتهم .

١٧٠٧ - مسألة - قلنا فضلنا فضلة من المال كانت الوصية في الثلث فادونه لا يتجاوز بها الثلث على ما ذكر في كتاب الوصايا من ديواننا هذا إن شاء الله عز وجل وكان للورثة ما بقي لقول الله تعالى : (من بعد وصية يوصي بها أو دين) .

١٧٠٨ - مسألة - ولا يرث من الرجال إلا الآباء والجد وأبوالآباء . وأبوالجد

الذكور وهكذا ما وجد ولا يرث مع الأب جد ولا مع الجد أب وجد ولا مع أبي الجد جد جد ولا يرث جد من قبل الأم ولا جد من قبل جدة ولا الأخ الشقيق أو لأب فقط أو لأب فقط وابن الأخ الشقيق . وابن الأخ للأب . ولا يرث ابن أخ لام وابن الابن وابن الابن وابن ابن الابن وهكذا ما وجد ، والعلم شقيق الأب وأخو الأب لأبيه ولا يرث أخو الأب لأمه . وابن العلم الشقيق . وابن العلم أخو الأب لأبيه . وعم الأب الشقيق أو الأب (١) وهكذا ما علا وأبناءهم الذكور والزوج والمعتق ومعتق المعتق ، وهكذا ما علا ولا يرث من الرجال غير من ذكرنا ولا خلاف في أن هؤلاء يرثون ، ولا يرث من النساء إلا الأم والجدة والابنة وابنة الابن وابنة ابن الابن وهكذا ما وجدت ، ولا ترث ابنة ابنة ولا ابن ابنة والأخت الشقيقة أو لأب أو لأب . والزوجة . والمعتقة ومعتقة المعتقة وهكذا ما علا ، ولا يرث ابن أخت ولا بنت أخت ولا ابنة أخ ولا ابنة عم ولاعمة . ولا خالة ولا خال ولا جد لام ولا ابنة ابنة ولا ابن ابنة ولا بنت أخ لام ولا ابن أخ لام ، ولا خلاف في أن من ذكرنا لا يرث ولا يرث مع الأب جد ولا ترث مع الأم جدة ولا يرث أخ ولا أخت مع ابن ذكر ولا مع اب ولا يرث ابن أخ مع أخ شقيق أو لأب ولا يرث أخ لام مع أب ولا مع ابن ولا مع ابنة ولا مع جد ، ولا يرث عم مع أب ولا مع جد ولا مع أخ شقيق أو لأب ولا مع ابن أخ شقيق أو لأب وإن سفل .

برهان هذا كله نصرة القرآن وقول النبي ﷺ الذي رواه من طريق وهيب عن طاوس عن ابن عباس عن رسول الله ﷺ : « ألحقوا الفرائض بأصحابها فما أبقوا الفرائض فلا » . رجل ذكر ، وكل من ذكرنا أيضا فلا اختلاف فيه أصلا وأخرنا الذي فيه اختلاف (٢) لتكلم عليه إن شاء الله تعالى في أبوابه .

١٧٠٩ مسألة أول ما يخرج مما ترك الميت إن ترك شيئا من المال قل أو كثر ديون الله تعالى إن كان عليه منها شيء كالخمس . والزكاة . والكفارات ونحو ذلك ثم إن بقي شيء أخرجه منه ديون (٣) الغرماء إن كان عليه دين فإن فضل شيء كف من الميت وإن لم يفضل منه شيء كان كفته على من حضر من الغرماء أو غيرهم ، فإن فضل بعد الكف شيء فنفذ وصية الميت في ذلك ما بقي ويكون للورثة ما بقي بعد الوصية .

برهان ذلك قول الله تعالى في آيات الموارث : (من بعد وصية يوصي بها أو دين) وقال رسول الله ﷺ : « قد بين الله أحق أن يقضى أقضوا الله فهو أحق بالوفاء » وقد ذكرنا

(١) في النسخة رقم ١٤ « أو لأب » (٢) في النسخة رقم ١٦ « به خلاف » (٣) في النسخة رقم ١٧ « أو دين »

ذلك بإسانيد في كتاب الصيام والزكاة والحج من ديواننا هذا فاعني عن اعادته فالآية
تعم ديون الله تعالى وديون الخلق ، والسنن الثابتة بينت ان دين الله تعالى مقدم على ديون
الخلق ، وأما الكفن فقد ذكرناه في كتاب الجنائز ، وصح ان حمزة . والمصعب بن عمير
رضي الله عنهما لم يوجد لهما شيء الا شملة شملة فكفنا فيهما ، وقال قوم : الكفن
مقدم على الديون .

قال أبو محمد : وهذا خطأ لان النص جاء بتقديم الدين كما تلونا فاذا قد صار المال كله
للغرماء بنص القرآن فمن الظلم أن ينخص الغرماء باخراج الكفن من ماله دون مال سائر
من حضر اذ لم يوجب ذلك قرآن . ولا سنة . ولا اجماع . ولا قياس . ولا نظر ولا
احتياط لكن حكمه انهم لم يترك شيئا أصلا ومن لم يترك شيئا فكفته على كل من حضر
من المسلمين لامر رسول الله ﷺ من قول كفن أخيه أن يحسنه فصار احسان الكفن
فرضا على كل من حضر الميت ، فهذا عموم للغرماء وغيرهم ممن حضر (١) ولا خلاف
في أن الوصية لا تنفذ الا بعد انتصاف الغرماء لقرل رسول الله ﷺ : ه ان دماكم
وأموالكم عليكم حرام ، قال الميت (٢) قد صار في حقوق الله تعالى أو للغرماء بموته
كله أو بوضعه فحرام عليه الحكم في مال غيره وانما ينفذ حكمه في ماله الذي يتخلف فصح
بهذا أن الوصية فيما يبقى بعد الدين .

١٧١ - مسألة - ومن مات وترك أختين شقيقتين أو لاب أو أكثر من أختين
كذلك أيضا ولم يترك ولدا ولا أبا شقيقا ولا لاب ولا من يحطون بماله فلهما ثلثا
ماترك أولهن على السواء ، وكذلك من ترك ابنتين فصاعدا ولم يترك ولدا ذكر أو لاهن
يحطون فلهما أولهن ثلثا ماترك أيضا .

برهان ذلك قول الله عز وجل : (ان امرؤ هلك ليس له ولد وله أخت فلها نصف
ماترك وهو يرثان لم يكن لها ولد فان كانتا اثنتين فلهما الثلثان ماترك) ومن طريق أحمد
ابن شعيب أنا اسماعيل بن مسعود الجعدي ناخلة بن الحارث وهو الهجيمي نا هشام - هو
الدستوائي نا أبو الزبير عن جابر بن عبد الله قال : «اشتكت وعندي سبع اخوات لي فدخل
علي رسول الله ﷺ فنفض في وجهي فأفقت فقلت : يا رسول الله ألا أوصي لاختواتي
بالتلثين ثم خرج وتركني ثم رجعت الى فقال : اني لأراك ميتا من وجعلك هذا وان الله
قد أنزل فين الذي لاختواتك فجعل لهن الثلثين فكان جابر يقول : أنزل هذه الآية في
(يستفونك قل الله يفتيك في الكلالة) وهذا لا خلاف فيه ، وأما البنتان فلا خلاف

في الثلاث فصاعدا ولا ولد لليت ذكر في أن لمن الثلثين إذا لم يكن هنالك من يحطن وهو قول الله تعالى : (وان كن نساءً فوق اثنتين فلهن ثلثا ما ترك) وأما البتان فقد روى عن ابن عباس أنه ليس لهما الا النصف كما للواحدة ، والمراجع اليه عند التنازع (١) هو بيان رسول الله ﷺ ، كما روي من طريق مسدد ناشر بن المفضل ناعبد الله بن محمد بن عقيل عن جابر بن عبد الله قال : « خرجنا مع رسول الله ﷺ حتى جئنا امرأة من الأنصار في الأسواق وهي جنة غارجة بن زيد بن ثابت قد كرحدينا وفيه لجأت المرأة بابنتين لها فقالت : يا رسول الله هاتان بنتا سعد بن الربيع قتل معك يوم أحد وقد استفي عنهما مالهما فلم يدع لهما مالا الا أخذهما ترى يا رسول الله؟ فوالله لا ينكحان أبدا الا ولهما مال فقال رسول الله ﷺ : يقضى الله في ذلك قال : ونزلت سورة النساء (يوصيكم الله في أولادكم) الآية فقال رسول الله ﷺ : ادعوا لي المرأة وصاحبها فقال لعمهما : اعطهما الثلثين واعط امهما الثلث وما بقي فلك » وقد ثبت أنه ﷺ أعطى الابنة النصف وابنة الابن السدس تكلة الثلثين (٢) وقد ادعى أصحاب القياس أن الثلثين انما وجب للبنتين قياسا على الأخنتين قالوا : والبتان أولى بذلك من الأخنتين »

قال أبو محمد : وهذا باطل لانه ان كان ذلك لان البنتين أحق من الأخنتين فواجب أن يزيدوهما من اجل انهما أولى وأقرب فيخالفوا القرآن أو يطلوا (٣) قياسهم وأيضا فانهم - بمعنى هؤلاء المحججين هذا القياس - لا يختلفون في عشرينات وأخت لابن للأخت الثلث كاملا ولكل واحدة من البنات خمس الثلث فقد أعطوا الأخت الواحدة أكثر مما أعطوا أربع بنات فاین قولهم : ان البنات أحق من الأخوات ؟ ، وهذا منهم تخليط في الدين وليست الموارث على قدر التفاضل في القرابة انما هي كما جاءت النصوص فقط ، ولا خلاف فيمن ترك جده ابا أمه وابن بته وبنت أخيه وابن أخته وخاله وخالته وعمته وابن عم له لا يلتقى معه الا إلى عشرين جدا ان هذا المال كله لهذا الابن العم البعيد ولا شيء لسلك من ذكرنا ، وابن قرابته من قرابتهم؟ والله تعالى التوفيق »

١٧١١ مسألة فان ترك أختا شقيقة وأختا واحدة للاب (٤) أو اثنتين للاب أو أكثر من ذلك فلهن شقيقة النصف ولتي للاب أو اللواتي للاب السدس فقط لأن الله عز وجل أعطى الأخت النصف وأعطى الأخنتين فصاعدا الثلثين فصيح أنه ليس للأخوات اللواتي للاب أو اللواتي للاب والام وإن كثرن الا الثلثان فقط ، وإذا وجب للشقيقة النصف بالاجماع المتيقن في أن لا يشاركها فيه التي ليست

(١) في النسخة رقم ١٤ في هذا بدله قوله عند التنازع (٢) في النسخة رقم ١٦ تبعة (٣) في النسخة رقم ١٤ ويطلون (٤) في النسخة رقم ١٤ لأب

شقيقة فلم يبق الا السدس فهو للتي للاب أو اللواتي للاب *

١٧١٢ مسألة ولا ترث أخت شقيقة ولا غير شقيقة مع ابن ذكر ولا مع ابنة أنثى ولا مع ابن ابن وإن سفل ولا مع بنت ابن وإن سفلت والباقي بعد نصيب البنت وبنت الابن للعصبة فالأخ . وابن الأخ . والعم . وابن العم . والمتعق وعصبة الابن لا يكون للميت عاصب فيكون حيثئذ ما بقى للأخت الشقيقة أو للتي للاب أن لم يكن هنالك شقيقة ، وللأخوات كذلك ، وهو قول إسحاق بن راهويه وبه نأخذ ، وهنا قولان غير هذا ، أحدهما أن الأخوات عصبة البنات وإن الأخت المذكورة أو الأخوات المذكورات يأخذن ما فضل عن الابنة أو بنت الابن أو ما فضل عن البنتين أو بقي الابن فصاعدا وهو قول مالك . وأبي حنيفة . والشافعي . واحمد ، وصح عن ابن مسعود . وزيد . وابن الزبير في ذلك روايات لا متعلق لهم بها ، وصح في الأخت والبنت عن معاذ . وأبي موسى . وسليمان ، وقد روى عن عمر كذلك أيضا ، والثاني أنه لا ترث أخت أصلا مع ابنة ، ولا مع ابنة ابن وصح عن ابن عباس وهو أول قول ابن الزبير وهو قول أبي سليمان * واحتج من رأى الأخوات عصبة البنات بما رويانا من طريق شعبة . وسفيان عن أبي قيس الأودي . هو عبد الرحمن بن ثروان . عن الهذيل بن شرحبيل قال : سئل أبو موسى عن ابنة وابنة ابن واخت ؟ فقال للابنة النصف وللأخت النصف فسل ابن مسعود وأخبر بقول أبي موسى فقال : لقد ضلكت إذا وما أنا من المهتدين أفضى فيها بما قضى النبي ﷺ للابنة النصف ولا بنة الابن السدس تكملة . الثلثين وما بقى فلا ترث *

قال أبو محمد : واحتج من لم يرث اختا مع ابنة ولا مع ابنة ابن بقول الله عز وجل : (إن امرؤ هلك ليس له ولد وله أخت فلها نصف ما ترك وهو يرثها إن لم يكن لها ولد) واسم الولد يقع على الابنة وبنت الابن كما يقع على الابن وابن الابن في اللغة وفي القرآن ، والعجب من مجاهرة بعض القائلين ههنا إنما عني ولدا ذكرنا ، وهذا إقدام على الله تعالى بالباطل وقول عليه بما لا يعلم بل بما يعلم أنه باطل ، وليت شعري أى فرق بين قوله تعالى : (إن امرؤ هلك ليس له ولد وله أخت) وبين قوله تعالى : (ولهن الربع مما تركن إن لم يكن لكم ولد فإن كان لكم ولد فلهن الثلثين مما تركن) وقوله تعالى : (ولكم نصف ما ترك أزواجكم إن لم يكن لهن ولد فإن كان لهن ولد فلهن الربع مما تركن) وقوله تعالى : (ولأبويه لكل واحد منهما السدس مما ترك إن كان له ولد فإن لم يكن له ولد وورثه أبواه فلأمه الثلث فإن كان له أخوة فلام

السدس) فلم يختلفوا في جمع هذه الآيات ان الولد سواء كان ذكرا أو أنثى أو ولد الولد كذلك فالحكم واحد ثم بدلهم في ميراث الاخت ان الولد انما أريد به الذكر وستكتب شهادتهم ويستلون فان شهدوا فلا تشهد معهم ، واحتج ايضا من لم يورث اختا مع ابنة ولا مع ابنة ابن بالثابت عن رسول الله ﷺ من طريق وهيب عن عبد الله بن طاوس عن أبيه عن ابن عباس الحقوا القرائض بأصحابها فأبقت القرائض فلا ولي رجل ذكره

قال أبو محمد : وم يجمعون على أن تورثهم الاخت مع البنت وبنت الابن انما هو بالتعصيب لا بفرض مسمى لأنهم يقولون في بنت . وزوج . وأم . وأخت شقيقة أو لأب . أو اخوات كذلك ان للبنت النصف وللزوج الربع وللأم السدس وليس للاخت أو الاخوات وان كثرن الا نصف السدس فان كانت المسألة بمالها وكانت ابنتان لم ترث الاخت ولا الاخوات شيئا . وروينا من طريق عبد الرزاق عن معمر عن الزهري عن أبي سلمة بن عبد الرحمن بن عوف قيل لابن عباس من ترك ابنته وأخته لأبيه وأمّه ؟ فقال ابن عباس لابنته النصف وليس لأختي . مما بقي وهو لم يصب فقال له السائل : ان عرفتني فغير ذلك جعل للابنة النصف وللأخت النصف فقال ابن عباس : أأتم أعلم أم الله ؟ قال معمر : قد كرت ذلك لابن طاوس قال ابن طاوس أخبرني أني أسمع ابن عباس يقول : قال الله تعالى : (ان امرؤ مكره ليس له ول له أخوات فلهما نصف ما ترك) قال ابن عباس : قلتم أتم : لها النصف وان كان له ولد . ومن طريق اسماعيل بن إسحاق ناقل ابن عبادة - هو ابن المديني - حدثني سفيان - هو ابن عيينة - حدثني مصعب بن عبد الله ابن الزبير قال عن ابن أبي مليكة عن ابن عباس قال : أمر ليس في كتاب الله تعالى ولا في قضاء رسول الله ﷺ وستجدونه في الناس كلهم ميراث الاخت مع البنت .

قال أبو محمد : هذا يريك أن ابن عباس لم يوافقنا في التمس واشتر فيه حجة وأنه لم ير القول به (١) اذ لم يكن في القرآن ولا في سنة رسول الله ﷺ (٢) يورثكم أصحابنا في أبي قيس . قال علي : أبو قيس ثقة ما نعلم أحدا جرحه بجرحة يجب بها إسقاط روايته قالوا يجب الأخذ بما روى ، وبحديث ابن عباس المستند الذي ذكرنا فوجب بذلك اذا كان لليت عاصب أن يكون ما فضل عن فريضة الابنة أو البنين أو بنت الابن أو بقي الابن المصبة لاه أول رجل ذكر ، وليست الاخت ههنا من أصحاب القرائض الذين أمرنا بالحاق قرائضهم بهم وهذا واضح لا إشكال فيه ، فان لم يكن لليت رجل عاصب أصلا أخذنا بحديث أبي قيس وجعلنا الاخت عصبة كما في نفسه

(١) في السنة رقم ١٤ «بناك» (٢) في نسخة رقم ١٦ «أولا في السنة»

ولم يخالف شيئا من النصوص والمعتق ومن تناسل منه من الذكور أو عصبته من الذكور هم بلافك من الرجال المذكورهم أولى من الاخوات اذا كان لليت ابنة أو ابنة ابنه قال علي : ليس في شيء من الروايات عن الصحابة المذكورين انهم ورثوا الاخوات مع البنت مع وجود عاصب ذكر فبطل ان يكون لهم متعلق في شيء منها وبالله تعالى التوفيق .
١٧١٣ مسألة والام مع الولد الذكر أو الاتي أو ابن الابن أو بنت الابن وان سفل البدن سقط لانه نص القرآن كما ذكرنا آخا وبالله تعالى التوفيق .

١٧١٤ مسألة وان كان لليت أخ أو اخوان أو اختان أو أخت أو أخ وأخت ولاولده ولاولده ذكر فلامه الثلث فان كان له ثلاثة من الاخوة ذكر أو أنثى أو بعضهم ذكر وبعضهم أنثى فلامه السدس لقول الله تعالى : (فان كان له اخوة فلامه السدس) وهو قول ابن عباس بنحو قوله غيره : باثنين من الاخوة ترد الام الى السدس ، ولاخلاف في أنها لا ترد عن الثلث الى السدس بأخ واحد ولا بأخت واحدة ولا في أنها ترد الى السدس بثلاثة من الاخوة كما ذكرنا انما الخلاف في ردها الى السدس باثنين من الاخوة . حدثنا يوسف بن عبد الله الفري قال : نا يوسف بن محمد بن عمر بن عمرو السجعي عن أبي الطاهر محمد بن جعفر بن ابراهيم السعدي أن يحيى بن أيوب بن بادي العلاف نا أحمد بن صالح المصري نا محمد بن اسماعيل بن أبي فديك نا الفقيه محمد بن عبد الرحمن ابن أبي ذئب - هو أبو الحارث - عن شعبة مولى ابن عباس عن عبد الله بن عباس أنه دخل على عثمان بن عفان فقال له : ان الاخوين لا يردان الام الى السدس انما قال الله تعالى : (فان كان له اخوة) والاخوان في لسان قومك ليسوا بأخوة فقال عثمان : لا يستطيع أن أحض أمرا كان قبلي توارثه الناس ومضى في الامصار .

قال أبو محمد : أما ابن عباس فقد وقف عثمان على القرآن واللغة فلم ينكر عثمان ذلك أصلا ولا شك في أنه لو كان عند عثمان في ذلك سنة عن النبي ﷺ أو حجة من اللغة لعارض ابن عباس بها فقل مل تعلق بأمر كان قبله توارثه الناس ومضى في الامصار ، فثمان رأى هذا حجة وابن عباس لم يره حجة والمرجوع اليه عند التنازع هو القرآن والسنة ونصهما يشهد بصحة قول ابن عباس ، وكم قضية خالفوا فيها عثمان . وعمر كثيرهما الدية بالبقر والغنم والحلل واضعافها في الحرم ، والقضاء بولد الغارة رقيقا لسيد أهمهم في كثير جدا ، ومن ادعى مثل هذا اجماعا ومخالف الاجماع عندهم كافر فان ابن عباس على قولهم كافر اذا خالف الاجماع ومعاداة من هذا بل مكفره أحق بالكفر

وأولى ، وأما الخطأ مع قصد الحق فلا يرفع (١) عن أحد بعد رسول الله ﷺ ، وقال بعضهم : الإخوان يقع عليهما اسم أخوة .

قال علي : وهذا خطأ لأن عثمان : وابن عباس حجة في اللغة وقد اجتمعا على خلاف هذا وبني اللغة مكذبة لهذا القول لأن بنية الشية في اللغة العربية التي بها خاطبنا الله تعالى على لسان نبيه عليه الصلاة والسلام غير بنية الجمع بالثلاثة فصاعدا ، فلا (٢) يجوز لأحد أن يقول الرجلان قاموا ولا المرأتان قمن ، واحتجوا في هذا بقوله تعالى : (والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما) وهذا لا حجة لهم فيه لأن لكل واحد منهما يدين والواجب قطعهما مرة بعد مرة ، وذكروا قول الله تعالى : (قد صغت قلوبكما) وهذا لا حجة لهم فيه لأن في لغة العرب أن كل اثنين من اثنين فإنه يخبر عنهما بلفظ الجمع قال الرازي :

ومهمين قذفين مرتين • ظهرهما مثل ظهور القرسين

فهذا باب مضبوط لا يتعدى ، واحتجوا بقول الله تعالى : (نبأ الخصم إذ تسوروا المحراب إذ دخلا على داود فزعه منهم قالوا : لا نخف خصيان بنى بعضنا على بعض) إلى قوله تعالى : (إن هذا أخى له تسع وتسعون نسجة ونسجة واحدة) وهذا لا حجة لهم فيه لأنه لا نكرة في دخولها ومهما غيرهما ، وذكروا قول الله تعالى : (عسى الله أن يأتيه بهم جيما) وهذا عليهم لاهم لأنهم كانوا ثلاثة . يوسف . وأخوه الأصغر المحبوس عن الصواع : وكبيرهم الذي قال : (فلن أبرح الأرض حتى يأذن لي أبى) وقد اتفقوا على أن من أقر لآخر بدراهم أنه قضى عليه بثلاثة لا بد من اثنين والله تعالى التوفيق .

وقال بعضهم قال الله تعالى : (وإن كانوا أخوة رجلا لارثا فلذلك ذكر مثل حظ الأنثيين) قال : والمحكم في الاخت والاخت هكذا فصحت أن الأخ والأخت في قول الله تعالى : (فإن كان له أخوة فلامه السدس) كذلك أيضا .

قال أبو محمد : أما الآيتان (٣) الحق وأما هذا الاستدلال في غاية الفساد لأن الله تعالى قال : (فلذلك ذكر مثل حظ الأنثيين) وهذا جلي من النص في حكم الأخ والأخت قطع فنأوجدنا مثل ذلك في حجب الأم فهو قوله لا فهو مبطل مدعى بلا برهان ، وقال بعضهم : وجدنا ناكل ما يتغير في حكم القرض فيما بعد الواحد يستوى فيه الاثنان وما زاد عليهما كالبتين ميراثهما كيراث الثلاث و الأختين ميراثهما كيراث الثلاث و كالأخوة للام إنما هو الثلث للثنتين كما هو الثلاث فوجب أن يكون حجب الأم بالثنتين كحجبها بالثلاث .

(١) في نسخة رقم ١٠٩ : لا يرفع ، (٢) في نسخة رقم ١٠٩ : ولا يجوز (٣) في نسخة الآيتان

قال علي : قلنا : ماوجب هذاقط كماقول لانهحكم منك لامن الله تعالى ، وكل ماقل الله تعالى حق وكل ماقلت أنت عالم قل له عز وجل فكذب وباطل فبات برما تاعلى محبة تفسيهك هذا والافوه باطل والله تعالى التوفيق ، وقد وجب للام بنص القرآن التلك ولم يعطها الله تعالى الى السدس الا بوله لليت أو بأن يكون له اخوة فلا يجوز منعها عما أوجب الله تعالى لها الا يقين من سنة واردة ولا سنة في ذلك ولا اجماع ، والله تعالى التوفيق .

١٧١٥ **مسألة** فان كان الميت ترك زوجة وأبوين ، أو ماتت امرأة وترك زوجا وأبوين فللزوج النصف وللزوجة الربع وللأم التلك من رأس المال كاملا وللأب من ابنته السدس ومن ابنته التلك وربع التلك ، وقالت طائفة : ليس للام في كلتھما الا التلك ما بقى بعد ميراث الزوج والزوجة وهذا قول رويناه صحيحا عن عمر بن الخطاب وعثمان . وابن مسعود في الزوجة . والأبوين والزوج . والأبوين ، وصح عن زيد وروناه عن علي ولم يصح عنه وهو قول الحارث الأعور : والحسن . وسفيان الثوري . ومالك . وأبي حنيفة . والثاقي . وأصحابهم وهو قول ابراهيم النخعي ، وهذا قول آخر رويناه من طريق الحجاج بن المنهال نا حماد بن سلمة نا أبو السخاني أن محمد بن سيرين قال في رجل ترك امرأة وأبويه للزوجة وللأم تلك جميع المال وما بقى فللاب ، وقال في امرأة تركت زوجها وأبويها للزوج النصف وللأم تلك ما بقى وللأب ما بقى قال : اذا فضل الأب الأم بشيء فان للام التلك ، وأما القول الذي قلناه فروناه من طريق عبد الرزاق عن سفيان الثوري عن عبد الرحمن بن عبد الله الاصماني عن عكرمة عن ابن عباس أنه قال في زوج وأبوين : للزوج النصف وللأم التلك من جميع المال .

ومن طريق الحجاج بن المنهال نا أبو عوانة عن الأعشى عن ابراهيم النخعي قال قال علي ابن أبي طالب : للام تلك جميع المال في امرأة وأبوين وزوج وأبوين ، وروى أيضا عن معاذ بن جبل وهو قول شريح وبه قول أبو سليمان .

قال أبو محمد : احتج أهل القول بان للام تلك ما بقى بما رويناه من طريق وكيع عن سفيان الثوري عن أيمن عن المسيب بن رافع قال قال ابن مسعود : ما كان الله ليراني أفضل اما على أب ، وبما رويناه من طريق وكيع عن سفيان عن فضيل بن عمرو العنقي عن ابراهيم النخعي قال : خلف ابن عباس أهل الصلاة في زوج . وأبوين وقالوا : معنى قول الله عز وجل : (وورثه أبواه فلامه التلك) أي ما يرثه أبواه ما نعلم لهم حجة غير هذا وكل هذا لاحجة لهم فيه ، أما قول ابن مسعود . فلاحجة في أحد دون رسول الله ﷺ ولا

نكرته في تفضيل الام على الاب قد صح عن رسول الله ﷺ أن رجلا سأله قال :
 « يا رسول الله من أحق بحسن صحبتي ؟ قال له رسول الله ﷺ : أمك قال : ثم من
 يا رسول الله ؟ قال : أمك قال : ثم من يا رسول الله ؟ قال : أمك قال : ثم من يا رسول الله ؟
 قال : ثم أبوك ، ففضل عليه الصلاة والسلام الام على الاب في حسن الصحبة وقسوى
 الله تعالى بين الاب والام باجماعنا واجماعهم في الميراث اذا كان للبس وله فلا يورث لكل
 واحد منهما السدس ، فمن أين تمنون من تفضيلها عليه اذا أوجب ذلك نص ؟ ، ثم ان
 هؤلاء المحتجين بقول ابن مسعود هذا أول مخالفين له في ذلك كما روي عن طريق عبد الرزاق
 عن سفيان الثوري عن الاعمش عن ابراهيم النخعي قال : كان عمر بن الخطاب وعبد الله
 ابن مسعود لا يفضلان أبا علي جد »

قال أبو محمد : والموهون بقول ابن مسعود هذا مخالفون له ومخالفون عمر فيفضلون
 الام على الجدوم فيفضلون الاثني على الذكر في بعض الموارث فيقولون في امرأة ماتت
 وترك زوجا وأما وأخوين شقيقين واختها لامن للاخت للام السدس كاملا
 وللاذكرين الأخوين الشقيقين السدس بينهما لكل واحد منهما نصف السدس ،
 ويقولون بأرائهم في امرأة ماتت وترك زوجا واختها شقيقها وأخا لامن ان الاخ
 لا يرث شيئا فلو كان مكاته أخت فلها السدس يمال لها به فهم لا ينكرون تفضيل الاثني على
 الذكر ثم يوهون بتشريع تفضيل الام على الاب حيث أوجه الله تعالى ، وأما قول
 ابراهيم : خالف ابن عباس أهل الصلاة في زوج وأبوين فان كان خلاف أهل الصلاة
 كفرا أو فسقا فينظروا فيما يدخلون والمرض بابن عباس في هذا أحق بها من الصفتين
 من ابن عباس ، والعجب من هذه الرواية كيف يجوز أن يقول هذا ابراهيم وهو يروي
 عن علي بن أبي طالب موافقة ابن عباس في ذلك كما أوردنا ، وما وجدنا قول المخالفين يصح
 عن أحد الا عن زيد بن جندب ، وروى عن علي . وابن مسعود ولم يصح عنهم ما قد يمكن
 أن يخرج قول عمر . وعثمان . وابن مسعود على قول ابن عمر بن بولس يقال في اضعاف
 هذه الروايات خالف أهل الصلاة فيطلق ما موهوا به من هذا والله تعالى اعلم . وأما قولهم
 في قول الله تعالى : (وورثه أبواه) (التلك) أي مما يرثه أبواه فباطل وزيادة في
 القرآن لا يجوز القول بها »

برهان ذلك ما رويته من طريق محمد بن المثنى نا عبد الرحمن بن مهدى نا سفيان
 الثوري عن عبد الرحمن بن الاصبهاني عن عكرمة قال : أرسلني ابن عباس الى زيد بن ثابت
 أسأله عن زوج وأبوين ؟ قال : للزوج النصف وللأم ثلث ما بقى فقال ابن عباس :

أقول له برأيك أم تجد في كتاب الله تعالى محالاً زيد : أ قوله برأي لا أفضل ما عني أبه
قال علي : فلو كان لزيد بالآية : متعلق ما قال : أ قوله برأي لا أفضل ما عني أب ولقائل
يل أ قوله بكتاب الله عز وجله

قال ابو محمد : ليس الرأى حجة ، ونص القرآن يوجب صحة قول ابن عباس بقوله تعالى : (فلامه التثنية) فهذا عموم لا يجوز تخصيصه ، والعجب انهم مجمعون معنا على ان قوله تعالى : (فان كان له اخوة فلامه السند) ان ذلك من رأس المال لا ميراثه الا بوان ثم يقولون هنا في قوله تعالى (فلامه التثنية) ان المراد به ميراث الابوان وهذا تحكم في القرآن واقدم على قول الله تعالى مالم يقل ونعوذ بالله من هذا . واما قول ابن سيرين فاصاب في الواحدة واخطأ في الاخرى لا نفرق بين حكم النص في المسألتين وانما جاء النص مجيئا واحدا على كل جالو بالله تعالى التوفيق .

١٧١٦ مسألة والزوج النصف اذ لم يكن للزوجة ولد ذكر أو أنثى ولا ولد
 ولدت ذكر أو أنثى من ولد ذكر أو أنثى سواء كان الولد من ذلك الزوج أو من غيره
 فإن كان للمرأة ابن ذكر أو أنثى أو ابن ابن ذكر أو بنت ابن ذكر أو بنت ابن ذكر
 الزوج إلا الرابع وللزوجة الربع إن لم يكن للزوج ابن ذكر ولا أنثى ولا ابن ابن ذكر
 أو بنت ابن ذكر أو بنت ابن ابن ذكر أو بنت ابن ابن ذكر أو بنت ابن ابن ابن ذكر
 المذكر أو من غيرهما فإن كان للزوج ولد أو ولد ولد ذكر كاذر كاذر فليس للزوجة
 إلا الثلث ، وسواء كانت زوجة واحدة أو اثنتان أو ثلاث أو أربع من شركاء في
 الربع أو اثنين *

برهان ذلك نص القرآن المحفوظ ، ولا خلاف في هذا أصلاً ولا حكم لولد النبات في شيء من ذلك ، ويقين يدري كل أحد أنه قد كان في عهد رسول الله ﷺ أموات تركوا بنى نبات فالتقى قتل الجميع عصر بعد عصر انهم لم يرثوا ولا جوا بل كأنهم لم يكونوا بخلاف التحريم في عقد النكاح والوطء المنقول عصرًا بعد عصر بلا خلاف أنه على العموم في بنى النبات وبنى البين ، وبخلاف وجوب الحق والعق والنفقة التي أوجبها النصوص (١) .

١٧١٧ مسألة ولا حول في شيء من موارد الفرائض وهو أن يجتمع في الميراث ذنوا فرائض مسافة لا يحتملها الميراث مثل زوج أو زوجة وأخت شقيقة وأخت لام أو أختين شقيقتين أو ألاب وآخرين لام أو زوج أو زوجة وأوين وابنة وأبنتين

فإن هذه فرائض ظاهرها أنه يجب النصف والنصف والتك أو نصف ونصف وثلثان أو نصف ونصف وسدس ونحو هذا ، فاختلف الناس قال بعضهم : يحط كل واحد من فرضه شيئاً حتى يتقسم المال عليهم ورتبوا ذلك على أن يجمعوا سهامهم كاملة ثم يقسم المال بينهم على ما اجتمع مثل زوج وأم وأختين شقيقتين وأختين لأم ، فهذه ثلثان وثلث ونصف وسدس ولا يصح هذا في بنية العالم قالوا : فيجعل الزوج النصف وهو ثلاثة من ستة وللأم السدس وهو واحد من ستة فهذه أربعة سهام ، ولشقيقتي الثلثان وهما أربعة من ستة فهذه ثمانية ، وللأختين للام الثلث وهما اثنان من ستة ، فهذه عشرة يقسم المال بينهم على عشرة أسهم فلزوج الذي له النصف ثلاثة من عشرة فهو أقل من الثلث وللأم التي لها السدس واحد من عشرة وهو البشر ، ولشقيقتي اللتين لهما الثلثان أربعة من عشرة فذلك ثمانين وللأختين للام اللتين لهما الثلث اثنان من عشرة فهو الخمس وهكذا في سائر هذه المسائل وهو قول أول من قال به زيد بن ثابت وواقفه عليه عمر بن الخطاب ، وصح عنه هذا ، وروى عن علي . وابن مسعود وغير مستند ، وذكر عن العباس ولم يصح وصح عن شريح . ونفر من التابعين يسير ، وبه يقول أبو حنيفة . ومالك . والشافعي . وأحمد ، وأصحاب هؤلاء القوم إذا اجتمع رأيهم على شيء كان أسهل شيء عليهم دعوى الإجماع فإن لم يمكنهم ذلك لم تكن عليهم مؤنة من دعوى أنه قول الجمهور وإن خلافه شذوذ . وإن خصومهم ليرثون لهم من تورطهم في هذه الدعاوى الكاذبة نعوذ بالله من مثلها . وأما الله لا أقدم على أن ينسب إلى أحد قول لم يثبت عنده أن ذلك المرء قاله إلا مستهمل الكذب مقدم عليه ساقط العدالة ، وأما نحن فإن صح عندنا عن إنسان أنه قال قولاً نسبناه إليهم أو رويناه ولم يصح عندنا قلنا : روى عن فلان فإن لم يرو لنا عنه قول لم نسب إليه قولاً لم يلغنا عنه ولا تنكث بالكذب ولم نذكره لأطبنا ولا لنا . رويتنا من طريق سعيد بن منصور نا عبد الرحمن بن أبي الزناد عن أبيه عن خارجة بن زيد بن ثابت عن أبيه أنه قال من عال في الفرائض وأكثر ما بلغ بالقول مثل تلقى رأس الفريضة *

قال أبو محمد : هذا يكفي من إبطال هذا القول أنه محدث لم يحض به سنة من رسول الله ﷺ وأما هو احتياط بمن رأى من السلف رضي الله عنهم قصدوا به الخير وقال بالقول الأول عبادة بن عباس كآروينا من طريق وكيع نا ابن جريج عن عطاء عن ابن عباس قال : الفرائض لا تقول * ومن طريق سعيد بن منصور نا سفيان هو ابن عيينة عن عمرو بن دينار قال : قال ابن عباس : لا تقول فريضة * ومن طريق سعيد ابن منصور نا سفيان بن عيينة نا محمد بن إسحاق عن الزهري عن عبيد الله بن عبد الله بن عتبة

ابن مسعود عن ابن عباس قال : أتروى الذى أحصى رمل عالج عددا جعل في مال نصفاً ونصفاً وثلاثاً ثماناً نصفان وثلاثة ثلاث وأربعة أربعة ومن طريق اسماعيل ابن اسحاق القاضي ناقل بن عبدالله - هو ابن المديني - نا يعقوب بن ابراهيم بن سعد ابن ابراهيم بن عبد الرحمن بن عوف نا ابى عن محمد بن اسحاق حدثني ابن شهاب الزهري عن عبيد الله بن عبدالله بن عتبة بن مسعود قال : خرجت أنا وزفر بن أوس الى ابن عباس فتحدثنا عنده حتى عرض ذكر فرائض الموارث (١) فقال ابن عباس : سبحان الله العظيم أتروى الذى أحصى رمل عالج عددا جعل في مال نصفاً ونصفاً وثلاثاً النصفان قد ذهباً بالمال أين موضع الثلث؟ فقال له زفر : يا ابن العباس من أول من أعال الفرائض؟ فقال : عمر بن الخطاب لما التقت عنده الفرائض ودافع بعضها لبعضاً وكان امرأاً ورعاً فقال : والله ما أدري أيكم قدم الله عز وجل ولا أيكم آخر فأجد شيئاً هو أوسع من أن أقسم بينكم هذا المال بالحصص فأدخل على كل ذي حق ما دخل عليه من العول، قال ابن عباس : وأيم الله لو قدم من قدم الله عز وجل ما عالت فريضة فقال له زفر : وأيها يا ابن عباس قدم الله عز وجل؟ قال : كل فريضة لم يبطها الله عز وجل عن فريضة الا الى فريضة فهذا ما قدم وأما ما أخرف كل فريضة اذا زالت عن فرضها لم يكن لها الا ما بقي فذلك الذى أخرفاً ما الذى قدم قالوا رج له النصف فان دخل عليه ما ينهه رجوع الى الربع لا يزياله عنه شئ من الزوجة لها الربع فان زالت عنه صارت الى الثمن لا يزيالها عنه شئ، والام لها الثلث فان زالت عنه شئ من الفرائض ودخل عليها صارت الى السدس لا يزيالها عنه شئ، فهذه الفرائض التي قدم الله عز وجل والتي أخر فريضة الاخوات والبنات فمن النصف فما فوق ذلك والثلاثان فإذا ازالتن الفرائض عن ذلك لم يكن لمن الا ما يبقى فإذا اجتمع ما قدم الله عز وجل وما أخر بديء بمن قدم وأعطى حقه كلاً فان بقي شئ كان لمن أخروا لم يبق شئ فلا شئ له فقال له زفر : فامنعك يا ابن عباس ان تشير عليه بهذا الرأي قال ابن عباس : اهبته قال ابن شهاب : والله لولا انه تقدم امام عادل لكان أمره على الورع فأقصى أمرامضى ملاخلف على ابن عباس من أهل العلم اثنان (٢) فيما قال ويقول ابن عباس هذا يقول عطاء . ومحمد ابن علي بن أبي طالب . ومحمد بن علي بن الحسين . وأبو سليمان . وجميع أصحابنا : وغيرهم

قال أبو محمد : فظفرنا فيما احتج به من ذهب الى العول فوجدنا ما ذكره عمر رضي الله عنه من أنه لم يعرف من قدم الله تعالى ولا من أخر وزاد المتأخرون منهم ان قالوا : ليس بعضهم أولى بالحليطة من بعض قالوا يجب أن يكونوا كالترماء والموصى لهم يضييق

(١) في نسخة رقم ١٦ «البركات» (٢) في نسخة رقم ١٤ «اثنان من أهل العلم»

المال عن حقوقهم قالوا يجب أن يعموا بالخطيطة وادعوا على من أبطل العول تناقضا في مسألة واحدة فقط ، وقال بعضهم في مسألة أخرى فقط ما لهم حجة أصلا غير ما ذكرنا ولا حجة لهم في شيء منه . أما قول عمر رضي الله عنه : ما أدري أيهم قدم الله عز وجل ولا أيهم آخر فصدق رضي الله عنه ومثله لم يدع ما لم يتبين له الا أنا على يقين وتلج من ان الله تعالى لم يكلفنا ما لم يتبين لنا فان كان خفي على عمر فلم يخف على ابن عباس وليس مغيب الحكم عن غاب عنه حجة على من عليه وقد غاب عن عمر رضي الله عنه علم جواز كثرة الصداق . وموت رسول الله ﷺ وما لك لاه وأشياء كثيرة فإكده ذلك في علم من علمها وأما تشبيه ذلك بالفرماء والموصى لهم فباطل وتشبيهه فاسد لأن المال لو اتسع على ما هو لو اتسع الفرء والموصى لهم ولوجد بعد التخاص مال التريم يقسم على الفرء والموصى لهم أبدا حتى يسمهم وليس كذلك أمر العول فان كل ما خلق الله تعالى في الدنيا والجنة والنار والعرش لا ينقسم لا كثر من نصفين أو ثلاثة أو اثلاث أو أربعة أو باع أو ستة أسداس أو ثمانية أو ثمان فم الباطل أن يكلفنا الله عز وجل المحال وما ليس في الواسع ومن الباطل أن يكلفنا من المخرج من ذلك والمخلص منه ما لم يبين عنا كيف نعمل فيه . وأما قولهم : ليس بعضهم أولى بالخطيطة من بعض فكلهم جميع ان زيد فيه ما ينقص منه هو ان لا يوجب حظ بعضهم دون بعض نص أو ضرورة وقال لهم ههنا أيضا ولا لكم أن تحطوا أحدا من الورثة بما جعل الله تعالى باحتياطك وظنك لكن نص أو ضرورة ، وأما دعواهم للتناقص من المانعين بالعول في المسألة التي ذكرها فستدكرها ان شاء الله تعالى ونرى انهم لم يتناقصوا فيها أصلا فاذا بطل كل ما شغبوا به قالوا يجب ان تنظر فيما احتج به المبطلون للعول فوجدنا ابن عباس في الخبر الذي قد أوردنا من طريق عبيد الله بن عبد الله عنه قد انتظم بالحجة في ذلك بما لا يقدر أحد على الاعتراض فيه ، وأول ذلك اخباره بأن عمر أول من عال الفرائض باعتراؤه انه لم يعرف مراد الله تعالى في ذلك فصيح أنه رأى لم يتقدمه سنة وهذا يكفي في رد هذا القول . وأما ابن عباس فانه وصف أن قوله في ذلك هو نص القرآن فهو الحق وبين أن الكلام في العول لا يقع الا في ريضة فيها أبوان وزوج وزوجة وأخوات وبنات فقط أو بعضهم .

قال أبو محمد : ولا يشك ذو مسكة عقل في ان الله تعالى لم يرد قط اعطاء فرائض لا يسمها المال ووجدنا ثلاث حجج قاطعة موجبة صحة قول ابن عباس احداها التي ذكر من تقديم من لم يحمله الله تعالى قط عن فرض مسمى على من حمله عن الفرض المسمى الى أن لا يكون له الا ما بقي ، والثانية انه بضرورة العقل عرفنا أن تقديم من أوجب

الله تعالى ميراثه على كل حال ومن لا يمنعه من الميراث مانع أصلاً إذا كان هو والميت
 حزين على دين واحد على من قدرث وقد لا يرث لأن من لم يمنعه الله تعالى قط من الميراث
 لا يحل منه ما جعل الله تعالى له وكل من قدرث وقد لا يرث بالضرورة ندري أنه
 لا يرث إلا بعد من يرث ولا بد ، ووجدنا الزوجين والأبوين يرثون أبداً على كل حال
 ووجدنا الأخوات قدرثن وقد لا يرثن ووجدنا البنات لا يرثن إلا بعد ميراث من يرث
 معهن هو الثالث أن ننظر فيمن ذكرنا فأن وجدنا المال يتسع لفرائضهن أيقننا أن الله عز وجل
 أرادهم في تلك الفريضة نفسها بما سمي لهم فيها في القرآن وإن وجدنا المال لا يتسع لفرائضهم
 نظراً فيهم واحد أو احداً فن وجدنا بمن ذكرنا قد اتفق جميع أهل الإسلام اتفاقاً مقطوعاً
 به معلوماً بالضرورة على أنه ليس له في تلك الفريضة ما ذكر الله عز وجل في القرآن أيقننا
 قطعاً أن الله تعالى لم يرد قط فيما نص عليه في القرآن فلم نعطه إلا ما اتفق له عليه فأن لم يتفق
 له على شيء لم نعط شيئاً لأنه قد صرح أن لا ميراث له في النصوص في القرآن ، ومن وجدنا
 بمن ذكرنا قد اختلف المسلمون فيه فقالت طائفة : له ما سمي الله تعالى له في القرون ، وقالت
 طائفة : ليس له إلا بعض المسمى في القرآن وجب ولا بد بقينا أن نقضى له بالمنصوص
 في القرآن وإن لا يلتفت قول من قال بخلاف النص إذ لم يأت في تصحيح دعواه بنص آخر
 وهذا غاية البيان ولا سبيل إلى شذوذ شيء عن هذه القضية لأن الأبوين والزوجين في
 مسائل المول كلها يقول المبطلون للمول : إن الواجب لهم ما سماه الله تعالى لهم في القرآن
 وقال القائلون بالمول : ليس لهم إلا بعضه فوجب الأخذ بنص القرآن لا بقول من
 خالفه ، وأما الأخوات والبنات فقد أجمع القائلون بالمول والمبطلون للمول وليس
 في أهل الإسلام لما بين الطائفتين ثالث لهما ولا يمكن أن يوجد لهما ثالث ، إذ ليس
 في الممكن إلا اثبات أو نفي على أنه لا يجب في جميع مسائل المول لمن ما جاء في نص القرآن
 لكن ما بعض ذلك وما لا شيء فكان إجماعهم حقاً بلا شك وكان ما اختلفوا فيه لا تقوم
 به حجة إذ لم يأت بنص فوجب إذ لا حق لمن بالنص أن لا يعطوا إلا ما صرح الإجماع لمن
 به فأن لم يجمع لمن على شيء وقد خرجن بالإجماع وبالضرورة عن النص فلا يجوز أن
 يعطين شيئاً بغير نص ولا إجماع وهذا يان لا إشكال فيه وبالله تعالى التوفيق ، وأما
 المسألة التي ادعوا علينا فيها التناقض فهي زوج . وأم . واختان لأب . واختان لام ،
 ومسألة أخرى ادعوا فيها التناقض على بعضنا دون بعض وهي زوج . وأم . واختان لام ،
 فقالوا في هذه المسألة كل هؤلاء أولو فرض مسمى لا يرث منهم أحد بغير الفرض المسمى
 في شيء من الفرائض وليس ههنا من يرث مرة بفرض مسمى فتقدم مرة ما بقي فتسقطوه

أو توخروه . وقالوا في الأم والأخوات الشقائق أولاد قط أولاد قط عن قد يرث وقد لا يرث شيئا فن أن لكم إسقاط بعض واثبات بعض ؟ *

قال أبو محمد : أما مسألة الزوج والأم والأختين للاب والأختين للأم فلا تناقض فيها أصلا لأن الأختين للاب قدرتان بفرض مسمى مرة وقد لا يرثان إلا ما بقيان بقي شيء فلا يعطيان مالم يأت به نص لهما ولا اتفاق وليس للأم ههنا إلا السدس لأن للبيت أخوة فوجب للزوج النصف بالنص والأم السدس بالنص فذلك الثلثان وللأختين للأم الثلث بالنص ، وأيضا فإزاء كلهم يجمع على توريثهم في هذه الفريضة بخلاف من أحدو مختلف في حطهم فوجب توريثهم بالنص والاجماع وبطل حطهم بالدعوى المخالفة للنص وصح بالاجماع المتبين أن الله تعالى لم يعط الأختين للاب في هذه الفريضة الثلثين ولانص لهما بغيره ولم يجمع لهما على شيء يعطيهما فإذا ميراث لهما بالنص ولا بالاجماع فلا يجوز توريثهما أصلا . وأما مسألة الزوج . والأم . والأختين للأم فانها لا تلزم أباسليمان ومن واقعته من يحط الأم إلى السدس بالاثنتين من الأخوة ، وأما نحن ومن أخذ بقول ابن عباس في أن لا يحط إلى السدس إلا بثلاثة من الأخوة فصاعدا لجوابنا فيها وبالله تعالى التوفيق أن الزوج والأم يرثان بكل وجه وفي كل حال ، وأما الأختان للأم فقد يرثان وقد لا يرثان فلا يجوز منع من نحن على يقين من أن الله تعالى أوجب لهما الميراث في كل حال أبدا ولا يجوز توريث من قدرته من قدرته وقد لا يرث إلا بعد توريث من نحن على يقين من وجوب توريثه وبعد استيفائه مانص الله تعالى له عليه فإن فضل عنه شيء أخذه الذي قد لا يرث وإن لم يفضل شيء لم يكن له شيء ، إذ ليس في وسع المكلف إلا هذا أو مخالفة القرآن بالدعوى بلا برهان فلزوج النصف بالقرآن وللأم الثلث بالقرآن فلم يبق إلا السدس فليس للأخوة للأم غيره اذ لم يبق لهم سواء وبالله تعالى التوفيق *

١٧١٨ مسألة وإن مات وترك ولدا ذكرا أو اثني أو ولد ولدا ذكر كذلك أو ترك أبا أو جدًا أو ليس ترك أخا لام أو اختا لام أو اختا لام أو اختا لام ميراث لولدها لام أصلا فلم يترك أحدا من ذكرا فلا تخ لام السدس قط وللأختين للأم السدس قط فإن كان اختا أو اختا لام فلهما الثلث بينهما على السواء لا يفضل الذكور على الإناث وكذلك إن كانوا جماعة فالثلث بينهم شرعا سواء ، وكذلك إن وجب لهم السدس في مسألة العول ولا فرق *

برهان ذلك قول الله تعالى : (وإن كان زوجا لولده أو امرأة وله أخ أو أخت

فشكل واحد منهما السدس فإن كانوا أكثر من ذلك فهم شر كأبى الثلث) وهذا قولنا .
وقول أبى حنيفة . ومالك . والشافعى . وأحمد . وأبى سليمان . وغيرهم الا روايتين رويتا
عن ابن عباس ، احدهما ان الاخوة للام يقسمون الثلث للذكر مثل حظ الانثيين ،
والثانية ان الاخ للام والأخت للام يرثان مع الأب . فأما المسألة الأولى فلا قول بها
لأنها خلاف قول الله تعالى : (فهم شر كأبى الثلث) ولقد كان يلزم القائلين بالقياس
أن يقولوا بهذه القولة قياسا على ميراث الاخوة للأب والاشقاء وبالله لو صح شئ . من
القياس لسكانت هذه المسألة أولى بالصحة من كل ما حكموا فيه بالقياس . وأين هذا
القياس من قياسهم ميراث البنين على ميراث الاختين وسائر تلك المقاييس الفاسدة ؟

وأما المسألة الثانية فلم تصح عن ابن عباس الا فى السدس الذى حطه الاخوة من ميراث
الام فردوا مال السدس عن الثلث فقط ، والمشهور عنه خلافه ولم يقل بها لان الله تعالى
سمى هذا التوريث كلاله فوجب أن تعرف ما الكلالة وما أراد الله تعالى بهذه اللفظة ولا
يجوز أن يتخبر عن مراد الله عز وجل الا بنص ثابت أو إجماع متيقن والافهم افتراء على
الله تعالى فوجدنا من يرثه اخوة أو اخوان أو أخ اما شقيق واما الأب واما الأم ولا ولده
ولا ابنة ولا ولده ابن ذكر وأن سفل ولا أب ولا جد لاب وان علا فهو كلاله ميراثه كلاله
بإجماع مقطوع عليه من كل مسلم ، ووجدنا أن من قصص من هذه الصفات شئ . فقد
اختلف فيه أهو كلاله أم لا ؟ فلم يجز أن يقطع على مراد الله تعالى الا بالإجماع المتيقن الثابت
اذ لم نجد نصا مفسرا فوجب بهذا ان لا يرث الاخوة كيف كانوا الا حيث يعدم كل من
ذكرنا الا أن يوجب ميراث بعضهم نص صحيح فيوقف عنده وليس ذلك الا فى موضعين
فقط وهو الاخ الشقيق أو للأب مع الابنة فصاعدا وأخت مثله معه فصاعدا ما لم يستوف
البنات الثلاثين ، والموضع الثانى الأخت كذلك مع البنت أو البنات حيث لا عاصب
لبيت فقط وبالله تعالى التوفيق .

١٧١٩ مسألة ومن ترك ابنا وابنة أو ابنا وابنتين فصاعدا أو ابنة وابنا
فأكثر أو اثنتين وبنيتين فأكثر فللذكر سهمان وللانثى سهم هذا نص القرآن وإجماع متيقن .
١٧٢٠ مسألة - والاخ . والاخت الا لاشقاء أو للأب فقط فصاعدا كذلك

أيضا للذكر مثل حظ الانثيين ، وهذا نص القرآن وإجماع متيقن .
١٧٢١ مسألة - فان كان أخ شقيق واحد فأكثر ومعه أخت شقيقة فأكثر
أو لأخت معه لم يرث ههنا الاخ للأب ولا الأخت للأب شيئا ، وهذا نص قول
رسول الله ﷺ : « فما أبقت الفرائض فلاولى رجل ذكر » وإجماع متيقن أيضا ،

١٧٢٢ - مسألة - ومن ترك أختا شقيقة وأخا لاب أو أختا ذكورا لاب
فالشقيقة النصف وللأخ الاب أو الأختة من الاب ما بقي وإن كثروا وهذا إجماع متيقن
ونص القرآن والسنة فإن ترك أختين شقيقتين فصاعدا أو أخا أو أختا لاب فللشقيقتين
فصاعدا الثلثان وما بقي فللأخ أو الأختة للاب كما قلنا (١) .

١٧٣٤ - مسألة - لو ترك اختا شقيقة وأخوة وأخوات للاب فالتشقيقة النصف وما بقي بين الاخوة والاختوات للاب مالم يتجاوز ما يجب للاخوات السدس ولا يزدن على السدس أصلا ويكون الباقي للذكر وحده فان كانتا شقيقتين واختا أو أخوات لاب وأغلاّب الثلثان للشقيقتين والباقي للاخ الذكرو لأشئ. للاخت للاب وللأخوات للاب رويان من طريق سعيد بن منصورنا أبو شهاب عن الأعمش عن أبي الضحى - هو مسلم بن صبيح - عن مسروق بن الأجدع قال : كان ابن مسعود يقول في أخوات لاب وأم وأخوة وأخوات لأب للاخوات من الأب والأم الثلثان وسائر المال للذكر دون الاناث . وبه إلى سعيدنا أبو معاوية نا الأعمش عن ابراهيم عن مسروق أنه كان يأخذ بقول عبد الله في أخوات لاب وأم فجعل ما بقي من الثلثين للذكر دون الاناث فخرج إلى المدينة فجاء وهو يرى ان شرك بينهم فقال له علقمة : ما ردك عن قول عبد الله ألقيت

أحدا هو أثبت في نفسه كنهه ؟ قال : لا ولكن لقيت زيدا بن ثابت فوجدته من الراسخين في العلم • ومن طريق وكيع ناسفیان عن معبد بن خالد عن مسروق عن عبد الله بن مسعود أنه قال في أختين لأب وأم وأخوة وأخوات لأب أن للتين للاب والأم الثلثين فمابقي فلقد كوردون الأناث وأن عائشة شركت بينهم فحصل ما بقي بعد الثلثين للذكر مثل حظ الأنثيين • ومن طريق وكيع عن صفیان عن الأعمش عن إبراهيم النخعي قال : قال مسروق رأيت زيدا بن ثابت وأهل المدينة يشركون بينهم قال الأعمش : وكان ابن مسعود يقول في أخت لأب وأم وأخوة لأب : لهذه النصف ثم ينظر فإن كان إذا قاسم بها الذكور أصابها أكثر من السدس لم يزد ما على السدس وإذا أصابها أقل من السدس قاسم بها وكان غيره من أصحاب محمد عليه السلام يقولون لهذه النصف وما بقي للذكر مثل حظ الأنثيين • ومن طريق وكيع ناسمعايل بن أبي خالد عن حكيم بن جابر عن زيدا بن ثابت أنه قال فيها : هذا من قضاء أهل الجاهلية أن يرث الرجال دون النساء قال علي : يقول ابن مسعود يقول علقمة وأبو ثور واختلف فيه على ابن سليمان •

قال أبو محمد : أخرج من خالف ابن مسعود بظاهر قول الله تعالى : (وإن كانوا أخوة رجالا ونساء فللذكر مثل حظ الأنثيين) وبما ذكرنا من أنه قول سائر أصحاب محمد عليه السلام وأنه من قضاء أهل الجاهلية • قال علي : ليس قضاء أهل الجاهلية ما أوجبه القرآن وقد صح الإجماع على توريت العلم . وابن العلم . وابن الأخ دون العمه وبنت العلم . وبنت الأخ فهل هذا من قضاء أهل الجاهلية ؟ •

وأما قول الأعمش : أن سائر أصحاب محمد عليه السلام على خلاف هذا (١) فنقول للمحتج بهذا بك صح لك ذلك وهو لا يصح عن ستة منهم أمدا حجة عندك لانه إجماع أم لا مانا ؟ فان قال : ليس إجماعا قلنا له : فإليس إجماعا ولا نصا فلا حجة فيه وإن كان هو إجماع قلنا : فخالف الإجماع كافر أو فاسق فانظر فيأنا تدخل وبماذا تصف ابن مسعود وأهله أن المرص في ذلك هو المستحق لماتين الصفتين لابن مسعود المقطوع له بالجنة . والعلم . والدين والإيمان ، وأما الآية فهي حجة عليهم لأن الله تعالى إنما قال ذلك فيما يرثه الأخوة والأخوات بالتعصيب لا فيما يرثه الأخوات بالفرض المسمى والنص قد صح بأن لا يرث الأخوات بالفرض المسمى أكثر من الثلثين . وقد أجمع المخالفون لنا على أن من ترك أختا شقيقة وعشر أخوات لأب وعمما وابن عم أو ابن أخ فانه ليس للأخوات للاب إلا السدس فقط والباقي لذكرنا ، وأجمعوا على أنه لو ترك أختين شقيقتين وعشر أخوات لأب وعمما وابن عم أو ابن أخ أن الوارث للاب لا يرث شيئا أصلا فن

أين وجب أن يرث مع الأخ ولا يرث مع العم ولا مع ابن العم ولا مع ابن الأخ؟، وقال رسول الله ﷺ: «الحقوا الفرائض بأصحابها فما أجبته الفرائض فلاولى رجل ذكر»، والفرائض وهذه المسألة انما هو النصف الشقيقة أو الثلثان الشقيقتين أو النصف الشقيقة والسدس للثلاث وللأولى للاب فقط فصح أن الباقي لأولى رجل ذكر وهو هذا ما خالفوا فيه النص والقياس وبالله تعالى التوفيق *

١٧٢٥ مسألة ولا يرث مع الابن الذكرا أحد البنات والآب والأم والجد والجددة والزوج والزوجة فقط. وولد الحرة والأمة سواه في الميراث اذا كانت أمه أم ولد أبيه وكان الولد حرا وان كانت أمه أمة لغير أبيه وهذا كله عموم القرآن واجماع متيقن *

١٧٢٦ مسألة ولا يرث بنو الابن مع الابن الذكرا شيئا أباهم كان أو عههم ولا يرث بنو الأخ الشقيق أو للاب مع أخ شقيق أو لاب وهذا نص كلام النبي ﷺ في قوله «فلاولى رجل ذكر»، واجماع متيقن *

١٧٢٧ مسألة - ومن ترك ابنتين ابنا ذكرا فلا يرثه النصف ولبنى الابن الذكور ما بقي، فان ترك ابنتين فصاعدا وبني ابن ذكوراً فلبنتين الثلثان وما بقي فلبنى الابن فان لم يترك ابنة ولا ولدا وترك بنت ابن فلها النصف وان كانتا اثنتين فلهما الثلثان فان ترك بنات ابن وبني ابن فللأول بينهما الثلثان فان ترك ابنة وابنة ابن أو بنتي ابن أو بنات ابن فلا يرثه النصف ولبنى الابن أو بنتي الابن السدس فقط وان كثرن والباقي للمعصب فان ترك ابنتين وبنات ابن وعمما وابن عم أو أبا وابن أخ فلبنتين الثلثان ويكون ما بقي للعم أو لابن العم أو للأخ أو لابن الأخ ولا شيء للبنات الابن وهذا كله نص واجماع متيقن الا في مسألة واحدة نذكرها ان شاء الله تعالى الآن *

١٧٢٨ مسألة ومن ترك ابنة وبني ابن ذكورا وانما فلبنت النصف ثم ينظر فان وقع لبنات الابن بالمقاسمة السدس فقلل قاسمين وان وقع لمن أكثر لم يزدن على السدس فان ترك ابنتين وبني ابن ذكورا وانما فلبنتين الثلثان والباقي لذكوره الولد دون الاناث فان ترك ابنة وبنت ابن وبني ابن فلبنى النصف ولبنى الابن السدس، وكذلك لو كن أكثر والباقي لذكوره الولد دون الاناث وهو قول ابن مسعود وعقبة وأبي ثور. وأبي سفيان، وقال آخرون: بل يقاسم الذكور من ولد الولد من في درجته من الاناث ويقاسم ايضا ولدا الولد عماته لذكوره مثل حظ الاشيين وهذا خطأ والحجة فيه كالحجة في الأخوة والاخوات للاب مع الاخوات والاخوات

الشقائق سواء سواء حرفا حرفا وبالله تعالى التوفيق *

١٧٢٩ مسألة والجدة ترث الثلث اذا لم يكن لليت أم حيث ترث الام الثلث وترث السدس حيث ترث الام السدس اذا لم يكن لليت أم وترث الجدة وابنها بولميت حتى كما ترث لو لم يكن حيا وكل جدة ترث اذا لم يكن هنالك أم أو جدة أقرب منها فان استوفين في الدرجة اشتركن في الميراث المذكور وسواء فيما ذكرنا أم الام وام الأب وام أم الام وام أم الأب . وام أبي الأب . وام أبي الام وهكذا ابداء وهذا مكان اختص الناس فيه فروى عن أبي بكر أنه لم يورث الاجدة واحدة وهي أم الام فقط ، وروى عنه وعن غيره تورث جدتين فقط وهما أم الام وامها ، وأم الأب وامها ، وقالت طائفة : بتورث ثلاث جدات وهما اللتان ذكرنا وأم أب الأب وامها ، وروى عن طائفة تورث كل جدة الاجدة من قبل أبي أم أو من قبل أبي جدة ، وقال بعضهم لا ترث الجدة والجدة ان الاكثر إلا السدر فقط ، وقال بعضهم : ان كانت التي من قبل الام أقرب اهردت بالسدس ولم ترث معها التي من قبل الاب فان كانت التي من قبل الاب مساوية لتي من قبل الام أو كانت التي من قبل الام ابعدا شتركتا في السدس ، وقالت طائفة : لا ترث الجدة مادام ابنا الذي صارت به جدة حيا .

برمان ذلك قول الله تعالى : (وورثه ابو اءلامه الثلث) وقال تعالى : (كما أخرج
أوبكم من الجنة) لجل آدم وامرأته عليهما السلام أبوينا فهذا نص القرآن . وفي جسر
قوم على الكذب ههنا قاعدوا الاجماع على أن ليس للجنة الالسدس وهذا من تلك
الجهرات ، كتب الى علي بن ابراهيم التميمي الازدي قال : نا أبو الحسين محمد بن
عبد الله المعروف بابن البان نادعلج بن أحمدا الجارودي نا محمد بن اسماعيل الصائغ نا
أبو نعيم الفضل بن دكين عن شريك عن عتيك عن طلوس عن ابن عباس قال : الجنة بمنزلة
الام اذا لم تكن أم ، وقال طلوس : الجنة بمنزلة الام ترث ماترث الام وما وجدنا ايجاب
السلس للجنة الامر سلا عن أبي بكر . وعمر . وابن مسعود . وعلي . وزيد خمسة فقط
فابن الاجماع ؟

قال أبو محمد : لاسيمان وورث الجدميراث الاب فانه ناقض اذا لم يورث الجدة ميراث الام فان قيل : ان خبر منصور عن ابراهيم النخعي ، و اطعم رسول الله ﷺ ثلاث جدات السدس ، وروياه عن طريق سفيان الثوري . وحماد بن زيد . وجرير بن عبد الحميد كلهم عن منصور عن ابراهيم كذلك ، و خبر مالك عن الزهري عن عثمان بن اسحاق بن خرشة عن قصة بن ذئيب ان الغفيرة بن شعبة . و محمد بن سلمة شهدا عند ابي بكر الصديق

« أن رسول الله ﷺ أعطى الجدة السدس » . وخبر ابن وهب عن سمع عبد الوهاب ابن مجاهد بن جبر يحدث عن أبيه عن علي بن أبي طالب أن رسول الله ﷺ أطعم جدتين السدس إذا لم تكن أم أو شئء دونهما فإن لم توجد الا واحدة فلها السدس . وخبر أبي داود السجستاني نا محمد بن عبد العزيز بن أبي رزمة أخيراً أني نا عبد الله العتكي عن ابن بريده عن أبيه أن النبي ﷺ جعل الجدة السدس اذا لم يكن دونها أم . وروى نحوه ذاع ابن عباس ، قالوا : ومن المحال أن يكون هذا عن ابن عباس ويخالفه قلنا : هذا كله لا يصح منه شيء ، حديث قبيصة مقطوع لأنه لم يدرك أباً بكر ولا سمعه من المغيرة ولا محمد ، وخبر ابراهيم مرسل ثم لو صح ما كان ليخلاف لقولنا لا تناقول بتوريثها السدس من حيث تراث الام السدس مع الولد والاخوة ، وأما خبر بريده فعبد الله العتكي مجبول ، وخبر علي أفسدها كلها لان ابن وهب لم يسم من أخيره . عن عبد الوهاب وأيضاً فعبد الوهاب مالك ساقط ، وإيضاً فلا سماع يصح لمجاهد من علي والرواية عن ابن عباس لا يعرف يخرجها ولو صححت لكان كاذباً كرنا من أن لها السدس حيث لا لام السدس وهلاكوا همنا بقولهم المهود اذا وافق قلدنم : ان ابن عباس لم يترك ما روى الا لاسر هو أقوى في نفسه وأما نحن فلو صح ههنا عن رسول الله ﷺ حكم بخلاف قولنا قلنا به ولكنته لم يصح أصلاً ، فان قالوا : قد رويتم في حديث قبيصة المذكور جات الجدات أني بكر فقال : ان ابن ابني أو ابن ابنتي مات وقد أخبرت ان لي في كتاب الله حقا فقال أبو بكر : ما أجد لك في الكتاب حقا وما سمعت رسول الله ﷺ يقضى لك بشيء . وسألت الناس قلنا : إنما أخبر الصديق رضي الله عنه عن وجوده وسماعه وصديق ، وقد رويتم في هذا الخبر أن المغيرة . ومحمد بن سلة سمعا في ذلك قال لم يسمع فرجع هو رضي الله عنه الى ما سمعنا لم يسمع هو فأى غربة في أن لا يجد أيضاً في الكتاب في ذكره حيث قد ما يجد غيره ، وقد منع عمر من التزيد على مقدار ما في الصداق فلماذا كرنا القرآن رجح ، ومثل هذا لهم كثير ، وقد وجدنا نصاً ان الجدة أحد الابوين في القرآن وميراث الابوين في القرآن فميراثها في القرآن وليس في كل وقت يذكر الانسان ما في حفظه ونسي آدم فتسبى بنوه فهذا ميراث الجدة بنص القرآن وليس لخالفنا متعلق أصلاً بالقرآن ولا بسنة ولا اجماع متيقن ولا قياس ولا نظر وما كان هكذا فهو مقطوع بأنه باطل قال الله تعالى : (قل هاتوا برهانكم ان كنتم صادقين) ولا معنى لكثرة القائلين بالقول وقتلهم وقد أفردنا اجراء ضخمة فيها خالف فيه أبو حنيفة . ومالك . والشافعي جمهور العلماء وفيما قاله كل واحد منهم بما لا يعرف أحد قال بقبوله وقطعه فيها خالف فيه كل

واحد منهم الاجماع المتيقن المقطوع به ولم يأت قط نص ولا اجماع ولا نظير صحيح بترجيح ما كثر القائلون به على ما قل القائلون به فهذا ميراث الجدة ، وأما كم جدة ترث فان طائفة قالت : لا ترث الاجدة واحده هي أم الأم ، وروينا من طريق يحيى بن سعيد الانصارى قال القاسم بن محمد بن أبي بكر أن رجلا مات وترك جدته أم أمه وأم أبيه فأتوا أبا بكر الصديق فأعطى أم أمه السدس دون أم الأب فقال له عبد الرحمن بن سبل - وكان يدعى - لقد ورثت التي لو كانت هي الميتة ما ورث منها شيئا وتركتم امرأة لو كانت هي الميتة ورث ما لها كله فأشرك بينهما في السدس ، وروينا من طريق هشيم . وابن عينة كلاهما عن يحيى بن سعيد ، ودخل حديث أحدهما في الآخر ، ومن طريق ابن وهب عن عبد الجبار بن عمر عن يحيى بن سعيد الانصارى . وأبي الزنادان أبا بكر ورثت الجدة أم الأم السدس فلما كان عمر ابن الخطاب جارية الجدة أم الأب فقال لها : مالك في كتاب الله شيء ، وسوف أسأل لك الناس قال لم يجد أحدا يخبره شيئا فقال غلام من بني حنيفة : لم لا تورثها يا أمير المؤمنين وهي لو تركت الدنيا وما فيها ورثها وهذه لو تركت الدنيا وما فيها لم يرثها ابن أختها فورثها عمر ابن الخطاب وقال : إن الله يجعل في الجذات خيرا كثيرا ، فهذا أبو بكر . وعمر جعلا الميراث للجدة التي للام دون أم الأب ، قل قيل : قدر جعلا عن ذلك قلنا : قد قال به ولا حجة الا في اجماع متيقن فلا اجماع متيقن معكم أصلا ، وقد قال بذلك عمر بعد أبي بكر كما ترون وهذا على من غير أن عمر قضى مدة حياته بمنع بيع أم الولد على منعه بواقفه . وعثمان أيضا مدة حياته فلما ولي على خلاف ذلك ولم ير ما سلف عاذا كرنا اجماعا فهذا أبعد من أن يكون اجماعا والكذب على جميع الأمة أشد عارا وأثما من الكذب على واحد وكل ذلك لا خير فيه ، والقول بالظن كذب نفوذ بالله منه . وقالت طائفة : لا يرث الاجدتان فقط أم الأم وأما أم أمها وأم أم أمها وهكذا أبدا أما فأما فقط وأم الأب وأما أم أمها وأم أم أمها وهكذا أما فأما فقط ، ولا يورثون أم جد أصلا وهو قول أبي بكر ابن عبد الرحمن بن الحارث بن هشام . والزهرى . وربيعة : وابن أبي ذئب . ومالك . والشافعي . وأبي ثور . وأبي سليمان ، وقالت طائفة : يرث ثلاث جذات فقط كأرونا من طريق عبد الرزاق حدثني يحيى عن سفيان الثوري عن حماد بن أبي سليمان عن إبراهيم التيمي أن سعد بن أبي وقاص قال لابن مسعود : أنقض على أن أوتر بواحد قوائم تورث ثلاث جذات ؟ أفلا تورث حواء امرأة آدم ؟ وروينا من طريق ابن وهب عن عبد الجبار بن عمر . ومسئلة بن علي . وابن أبي الزناد قال مسئلة : عن زيد بن واقد عن مكحول قال عبد الجبار . وابن أبي الزناد كلاهما عن أبي الزناد عن خارجة بن زيد بن ثابت . ثم اتفق خارجة ومكحول

أن زيد بن ثابت ورث ثلاث جدات اثنتين من قبل الأم وواحدة من قبل الأب .
ومن طريق حماد بن سلة عن داود بن أبي هند . وحيد قال جميعا : أن زيد بن ثابت
قال : يرث ثلاث جدات جدتا الأب و جدة الأم لأنها وقدرى أيضا عن علي بن أبي طالب .
ومن طريق سعيد بن منصور نا أبو معاوية نا الأعمش عن إبراهيم قال : كانوا
يورثون من الجدات ثلاثا جدتين من قبل الأب وواحدة من قبل الأم . ومن طريق
عبد الرزاق عن سفيان الثوري عن أشعث - هو ابن سوار - عن الشعبي قال : جثن أربع
جدات إلى مسروق فورث ثلاثا وألغى أم أبي الأم . ومن طريق عبد الرزاق عن معمر
عن قتادة إذا كن الجدات أربعاً طرحت أم أبي الأم وورث الثلاث السدس أثلاثا بينهم
وبه يقول الأوزاعي . وأحمد بن حنبل ، وقالت طائفة : ترث أربع جدات كما روينا .
من طريق حماد بن سلة عن ليث بن أبي سليم عن طاوس عن ابن عباس أنه كان يورث
الجدات الأربع . ومن طريق الحجاج بن المنهال نا حماد بن زيد عن أيوب السخيتي عن
الحسن البصري . وابن سيرين أنهما كانا يورثان أربع جدات ، وقالت طائفة : ترث كل
جدة الأجدة بينها وبين الميت أبوأم وهو قول سفيان الثوري . وأبي حنيفة . وأصحابهما
ورويانا من طريق سعيد بن منصور نا خالد بن عبد الله عن داود بن أبي هند عن الشعبي
قال : إنما طرحت أم أبي الأم لأن أبا الأم لا يرث ، وقالت طائفة : ترث كل جدة كما
روينا من طريق عبد الرزاق عن سفيان الثوري عن أشعث . وأبي سهل - هو محمد
ابن سالم - كلاهما عن الشعبي قال : كان عبد الله بن مسعود يورث ما قرب من الجدات
وما بعد ، وقدرى هذا أيضا عن علي بن أبي طالب . وابن عباس . وزيد بن ثابت .
ومن طريق سعيد بن منصور نا أشعث بن سوار نا الشعبي قال : جثن إلى مسروق
أربع جدات يتساكنن فألغى أم أبي الأم قال أشعث : فأخبرت بذلك ابن سيرين فقال
أوهم أبو عائشة يورثن جميعا .

قال أبو محمد : أبو عائشة كنية مسروق وهو قول جابر بن زيد وعطاء بن أبي رباح .
والحسن كل هؤلاء روى عنهم توريث أم أبي الأم وغيرها . قال علي : فنظرنا في هذه
الاقوال فوجدنا حاجة من لم يورث الأجدة فاحدقوهي أم الأم وأمهات أمها هكذا فقط
أن يقول : هذه المتجمعة على توريثها ولا يصح أثر بخلاف ذلك ، فإن قيل : قد رجح
أبو بكر عن ذلك قلنا : نعم وعمر قد قال به بعد أبي بكر ، فإن قيل : فقد رجح قلنا : فكان
ماذا إذا وجد الخلاف ووسع الآخر ما وسع الأول من الاجتهاد والاستدلال وليست
الحجة التي احتج بها عليهما رضى الله عنهما بموجبة رجوعا لأن أم الأم ترث ولا تورث

بلاخلاف والعمه تورث ولا ترث بلا خلاف ، وهذا عمر قد رجح عن تحريم المنكوحه في العدة على ما كسها في الابد وأباح له نكاحها فلم يرجع مالك عن قوله الاول لرجوع عمر عنه ، وهذا على قدر رجح عن منعه بيع امهات الاولاد ولم يرجع ابو حنيفة ومالك . والشافعي لرجوعه وليس رجوع من رجح حجة كما ان قول من قال ليس حجة الا ان يصح القول او الرجوع حجة ، وقالوا ايضا : قد صح الاجماع على انه لا يرث من الاجداد الا واحده هو اب الاب وابوه وابو ابيه هكذا . فقط قالوا يجب ان لا يرث من الجدات الا واحده وهي ام الامهات وامها وهكذا فقط .

قال ابو محمد : هاتان حجتان لازمتان لاهل القياس لان الاول كثيرا ما يحتجون به والثانية اصح ما يمكن أن يكون من القياس وقد يتعلق بهذا القول بحديث ابن بريدة عن ابيه ان النبي ﷺ اعطى الجدة السدس اذا لم يكن دونها أم بديل ذكر الام التي دونها فلم يذكر هنا الاجدة تكون دونها ، وقد ذكرنا لهذا الخبر آقواعله ولا يلزم ان لا تلتزم من الاخذ بقول مختلف في اذا أوجه به ان بل نوجب الاخذ به حيث ولولا البرهان الموجب لتورث كل جدة لكان هذا القول هو الذي لا يجوز القول بسواه لانه المجتمع عليه يبين لاشك فيه وما عداه فختلف فيه ونحن لا نقول بالقياس وبقائه تعالى التوفيق . وأما من لم يورث الاجدتين فان لم لهم حجة أصلا لان بعضهم ادعى الاجماع على ذلك وهذا باطل كما أوردنا فان تعلقوا بخبر مجاهد ان النبي ﷺ أطعم جدتين السدس قلنا : هذا خبر فاسد وليس فيه انه عليه الصلاة والسلام منع من توريث أكثر ، وقد جاء خير أحسن منه انه عليه الصلاة والسلام ورث ثلاث جدات وليس قول سعد الا تورث حواء امرأة آدم حجة لانه لا خلاف في وجوب توريث حواء امرأة آدم لو كانت حية ولم تكن دونها أم ولا جدة لان كل ميت في العالم من بني آدم فله أم ولأمه أم ولأمه أم هكذا قطعاً يبين الى بنت حواء فهي جدة من قبل أم الام وامهاتها يبين فبطل هذا الاعتراض ولم يبق لهذا القول متعلق أصلاً والعجب كل العجب من أن مالكا . والشافعي في أقوالهما في الفرائض مقلدين لأبي بن ثابت وزيد يورث ثلاث جدات فخالقوه بلامعنى وليس انكار سعد على ابن مسعود توريث ثلاث جدات موجبا ان سعدا كان يورث جدتين بل قد يمكن أن يكون لا يورث الاجدة واحدة فبطل هذا القول يبين وأما من لم يورث الا ثلاث جدات فما نعلم لهم متعلقا الا خبر ابراهيم ان رسول الله ﷺ أطعم ثلاث جدات السدس وهذا مرسل ليس فيه انه عليه الصلاة والسلام منع من توريث أكثر فبطل تعلبهم به وبطل أن يكون لهم حجة أصلاً ، وأما من لم يورث

الأربع جدات فانتم لم متلقا أصلا فبطل ثمره من الحجة ، وأما من ورث كل جدة الاجدة بينهما وبين الميت أبو أم فلاحجة لهم أصلا الاما قال الشعبي من أن الذي تدلى به لا يرث فيقال لهم : فكان ماذا ؟ هذا المسلم يموت له أب كافر وخدم مسلم أو عم مسلم أو أخ مسلم أو ابن أخ مسلم أو ابن عم مسلم فلا خلاف في أن كل من ذكرنا يرث وإن الذي يدل به لا يرث إنما الموارث بالتصوص لا بالقرب ولا بالإدلاء وهذه المرأة المعتقة لا تكون وليا في النكاح ولا المجنون فلا ينكحان وعاصهما ينكح مولاتهما وعاصيه المجنون ينكح ابنته وأخته والذي يدلان به لا ينكح ، ولعلمهم أن يدعوا إجماعا على ما يقولون من منع الجدة أم أو الأم الميراث فها هنا يدع من جبراتهم قدأربنا كذا بهم يقول ابن سيرين وغيره فبطل هذا القول لثمره من الحجة ، وأما من ورث كل جدة فله حجة ما صدرنا قبل من أن الجدة أم أو أحد الأقران بنص القرآن وميراث الأقران مبين بنص القرآن فلم يجوز أن يحرم الأقران الميراث إلا بنص صحيح أو إجماع يتيقن فصح الإجماع المبني على كراهة الأصار عصر أبعد عصر إلى النبي ﷺ على أنه عليه الصلاة والسلام لم يورث قط من ابن بنت بالبنوة ولا ابن بنت بالبنوة فسقط ميراث كل جدي يكون للميت منه ابن بنت وبقي ميراث الجد الذي هو أب وأو أب فقط ، ولم يأت نص ولا إجماع بمنع الجدة من الميراث بذلك فبقي ميراثها بنص القرآن وإجبا وبالله تعالى التوفيق .
 ووجدنا خير قيسية بن ذؤيب : « أن رسول الله ﷺ أعطى الجدة السدين » ، موافقا لهذا القول لأنه عم ولم يخص جلة من جدة فيلزم من قال بالمرسل أن يقول بهذا لأنه أعم من سائر الأخبار المذكورة وأما نحن فلا نتمد الأعلى نص القرآن الذي ذكرنا فقط وبطلت سائر الأقوال ييقن لأمريه فيه لثريها من حجة نص أو إجماع وبالله تعالى التوفيق .

وأما ما تامل الجدات في القرب فله ثلاثة أقوال : لا يقال أي الجدات أقرب ولا أبعد أي في الميراث سواء كما روينا من طريق عبد الرزاق عن معمر عن الحجاج بن أرطاة عن الشعبي قال : كان ابن مسعود يسأوي بين الجدتين كانت أحدهما أقرب أو لم تكن أقرب ، وروى عنه أيضا لا يجب الجدات إلا للأمورين وإن كان بعضهن أقرب من بعض إلا أن تكون أحدهما من أم الأخرى فترث لا بتقدمها ، وقول آخر كما روينا من طريق عبد الرزاق عن سفيان الثوري عن أشعث بن شعيب قال : كان ابن مسعود يورث ما قرب من الجدات وما بعد منهن جعل لمن السدين إذا كن من مكانين شتى فإذا كن من مكان واحد ورث الأقرب وقول ثالث قاله الحسن بن حي ، وزفر بن الهذيل وهو أن كانت

أحلى الجدتين جدة من جهتين وكانت الأخرى جدة من جهة واحدة فلقى من جهتين
ثلاثا السدس والتي من جهة واحدة تلك السدس ، مثال ذلك امرأة تزوج ابن أيتها ابنة
أيتها فولد لها ولد فبات أبوها وجد تامل بترك الالهة المرأة التي هي أم أبي أيها أم أمه
فهي جدة من جهتين وجدة أخرى هي أم أم أبيه فهي جدة من جهة واحدة وقولوا ابع
وهو أنه ان كانت الجدة التي من جهة الأم (١) أبعد من التي من قبل الأب اشتركتا
في الميراث جميعا وكذلك ان كانتا سواء فإن كانت التي من قبل الأم أقرب من التي من
قبل الأب كان الميراث كله للتي من قبل الأم ولا شيء للتي من قبل الأب كما روينا من طريق
عبد الرزاق نا معمر عن قتادة عن سعيد بن المسيب عن زيد بن ثابت قال : اذا كانت
الجدة من قبل الأم أقرب فهي أحق به فإن كانت أبعد فهما سواء * ومن طريق حماد بن سلمة
عن يحيى بن سعيد . وحيد عن أهل المدينة قالوا : اذا كانت جدتان من قبل الأم ومن
قبل الأب فإن كانت التي من قبل الأم أقرب فهي أحق بالسدس وان كانت التي من قبل
الأب أقرب فالسدس بينهما * ومن طريق عبد الرزاق عن سفيان بن عيينة عن ابى الزناد
قال : أدركت خاتمة بن زيد وطلحة بن عباد بن عوف : وسليمان بن يسار يقولون :
إذا كانت جدتان من قبل الأب ومن قبل الأم فإن كانت التي من قبل الأم أقرب فهي أحق
بالسدس وان كانت أبعد فهما سواء ، وهو قول عطاء به يقول مالك : والأوزاعي ،
وروى عن الشافعي ، وقول خامس وهو أنهن كانت أقرب فهي أحق بالميراث كما روينا
من طريق سفيان : ومعمر عن الزهري عن قيسة بن ذؤيب قد ذكر توريث أبي بكر للجدة
من قبل الأب أو من قبل الأم وفيه فلما كانت خلافة عمر جاءت الجدة التي يخالفها قاتر ،
عمر : انما كان القضاء في غيرك ولكن اذا اجتمعا فالسدس بينكما وأبى ما خلت به فهو لها ،
ومن طريق وكيع ناسفيان - هو الثوري - عن حميد الطويل عن عمار بن أبي عمار
عن زيد بن ثابت أنه كان يورث القرين من الجدات * ومن طريق سعيد بن منصور نا
هشيم بن سالم عن الشعبي أن علي بن أبي طالب ، وزيد بن ثابت كانا يجعلان السدس
لقرينيهما يعني الجدتين * ومن طريق الحجاج بن المنهال نا حماد بن زيد عن أيوب
السختياني عن محمد بن سيرين في الجدات قال : ان كانت واحدة فالسدس لها وان كانت
اثنتين فالسدس بينهما فان كن ثلاثا فالسدس بينهما وان كن أربعا فالسدس بينهما وأتتهن
كانت أقرب فهي أحق انما هي طعمه قوله يقول الحسن البصري . ومكحول . وأبو حنيفة .
وأصحابه وسفيان الثوري . والحسن بن حي . وشريك ودلاود ، وهو أشهر قول الشافعي *

قال أبو محمد : أما القول الثاني الذي ذكرنا عن ابن مسعود : والقول الثالث الذي ذكرنا عن ذفر بن الرابيع الذي اختاره مالك كأقوال لأدليل على صحته منها لا من قرآن . ولا من سنة . ولا من رواية سقيمة . ولا من قول صاحب لا يخالف له . ولا من إجماع . ولا من نظر . ولا قياس . ولا من رأى له وجه ، والعجب من تقليد المالكيين لقول يزيد في ذلك دون قول يزيد الثاني ، فهذا عجب جدا : فلم يبق إلا القول الأول وهذا الآخر فوجدنا من حجة من ذهب إلى القول الأول أن يقول : الجدة أم فكلهن أم وكلهن واره .

قال علي : ووجدنا حجة القول الآخر أن ميراث الأب والام قد صرح بالقرآن فأول أم توجز أول أب يوجد فبراهما واجب ولا يجوز تقديمها إلى أم ولا إلى أب أبعد منهما أظن يؤجب ذلك نعم أصلا وهذا هو الحق وبالله تعالى التوفيق * وأما هل ترث الجدة أم الأب والأب يجي ؟ فطائفة قالت : لا ترث * روينا من طريق عبد الرزاق عن سفيان الثوري عن محمد بن سالم عن الشعبي قال : كان علي بن أبي طالب وزيد بن ثابت لا يورثان الجدة مع ابنتها * وبه قال عبد الرزاق عن معمر عن الزهري أن عثمان بن عفان لم يورث الجدة إن كان ابنها حيا قال الزمري : والناس عليه * ومن طريق عبد الرزاق عن معمر عن قتادة عن سعيد بن المسيب أن زيد بن ثابت كان لا يورث الجدة أم الأب وابنتها * ومن طريق ابن وهب عن يثيق به عن سعيد بن المسيب قال : قال ابن مسعود في الجدة وابنتها حي منها الذي به تمت * ومن طريق سعيد بن منصور نا حاد بن زيد عن كثير بن شظير عن عطاء بن زيد بن ثابت قال : يحجب الرجل أمه كما تحجب الأم أمها من السدين ، كثير لا يثنى ، وحديث ابن وهب مرسل ، وروى هذا عن سعد ابن أبي وقاص . والزيبر بن العوام وهو قول سعيد بن المسيب : وطاوس . والشعبي وبه يقول سفيان . والبرزاعي . ومالك . وأبو حنيفة . والشافعي . وروى عن داود ، والقول الثاني أنها ترث كما روينا من طريق سعيد بن منصور . ناسقان عن ابن أبي ليلى عن الشعبي قال قال ابن مسعود : إن أول جدة ورثت في الإسلام كانت مع ابنتها *

قال أبو محمد : أقل ما في هذا أن يزاد خلاف أبي بكر * ومن طريق وكيع نا حاد بن سلمة عن عبيد الله بن حيد بن عبد الرحمن عن أبيه قال : مات ابن الحسكة الحطلي وترك حسكة وأما الحسكة فكتب أبو موسى الأشعري إلى عمر في ذلك فكتب إليه عمر ورثها مع ابنتها السدس * ومن طريق وكيع نا سفيان الثوري عن اسماعيل بن أبي خالد عن أبي عمرو الهيثمي عن ابن مسعود أنه ورث الجدة مع ابنتها قال وكيع : وقال الأعشى عن إبراهيم

النخعي عن ابن مسعود قال لا يحب الجذات الا الام . ومن طريق سعيد بن منصور ناهشم
 اناسلة بن علقمة عن حيد بن هلال العدوي عن رجل منهم ان رجلا منهم مات وترك أم ابيه
 وأم اموه وأبو يحيى فوليت تركته فاعطيت السدس أم اموه وترك أم ابيه قيل لي : كان
 ينبغي لك ان تشرك بينهما فأتيت عمران بن الحصين فسأله ؟ فقال : اشرك بينهما في
 السدس ففعلت . ومن طريق سعيد بن منصور ناهشم بن زيد عن كثير بن شظير عن
 الحسن وابن سيرين ان أبا موسى الأشعري ورث أم حسكة من ابن حسكة وحسكة حي .
 ومن طريق عبدالرزاق عن معمر عن بلال بن أبي بردة ان أبا موسى الأشعري كان
 يورث الجدة مع ابنا هو أمي ذلك بلال هو أمي على البصر فهو قول عامر بن وائلة .
 ومن طريق عبدالرزاق ناهشم بن حسان . ومعمر قال هشام عن أنس بن سيرين
 وقال معمر : عن أيوب السخيتي عن محمد بن سيرين ثم اتفق أنس : ومحمد على أن شريحا
 كان يورث الجدة مع ابنا هو حي . ومن طريق عبدالرزاق عن سفيان بن عيينة عن عمرو
 ابن دينار عن أبي الشفاء جابر بن زيد قال : تراث الجدة مع ابنا . ومن طريق سعيد
 ابن منصور ناخاله . ومنصور كلاهما عن أنس بن سيرين قال : شهدت شريحا أتني في رجل
 ترك جدته أم امة وأم ايوه وأبو يحيى فاشرك بين جدته في السدس . ومن طريق سعيد
 ابن منصور ناهشم ناحميد بن الحسن . وابن سيرين في الجدة أنهما كانا يورثانها مع ابنا
 فهم كما ترى خلافة أبي بكر . وعمر . وأبي موسى الأشعري . وابن مسعود . وعمران
 ابن الحصين . وعامر بن وائلة . وجابر بن زيد . وشريح . والحسن . وابن سيرين هو
 قول عروة بن الزبير . وسلمان بن يسار . ومسلم بن يسار . وعطاء بن أبي رباح .
 والمسيب . وسوار بن عبد الله . وعبد الله بن الحسن . وشريك بن عبد الله . وأحمد
 ابن حنبل . واسحاق بن راهويه . وقهبا البصرة ، وروى عن داود أيضا فوجدنا
 أهل القول الأول مجتمعون بالخبر الذي ذكرنا من طريق ابن وهب عن سمع عبدالوهاب
 ابن مجاهد بن جبر عن أبيه عن علي : أن رسول الله ﷺ أطعم جدتين السدس اذا
 لم تكن أم أو شئ دونهما .

قال أبو محمد : هذا خير سوء منقطع ما بين ابن وهب . وعبد الوهاب ثم
 عبد الوهاب متروك ثم لا يصح لمجاهد سماح من علي ثم ليس فيه بيان بذكر الأب
 وقالوا أيضا : لما حجب أبا موسى أن يحجب أمه قال علي : وهذا قياس والقياس كله فاسد
 ثم لو صح لكان هذا منه غاية الفساد لأنه إنما يحجب أباه بانه عاصب أولى منه بالجدة
 لا يترث بالتعصيب فاعتزلت بالسهم فبانه غير بابها ، ثم يمارضون بأن يقال لهم :

كما لا يحجب الأم كذلك لا يحجب الجد وقد لا يحجب أم الأم كذلك لا يحجب أم قسه وقالوا : كما يحجب الأم أمها كذلك يحجب الأب أمه قلنا : هذا قياس والقياس كله باطل ثم لو صح القياس لكان هذا منه باطلا لأن الأم إنما حجت أمها لأنها أمها أقرب منها وليس الأب كذلك ، ثم قال لهم : كما لا يحجب الأم الجد وإنما يحجب الجدات كذلك لا يحجب الأب الجدات وإنما يحجب الجد فقط وقالوا : حجبها الذي تدل به وهذا ليس بشيء لأنه قول لم يوجه قرآن ولا سنة وقد وجدنا الجدة من الأب يكون الأب عبدا فلا يحجبها عندهم وهي تدل به ، فن قالوا : وإنما يحجبها إذا ورث قلنا : هذا زيادة لم يوجهها برهان قرآن ولا سنة فهي لا شيء إنما هي دعوى لأنوا تحكم عليها فهي ساقطة مالم يوجهها قرآن ولا سنة ولا إجماع ، وقالوا : ميراثهم وجود الأب يختلف فيه قلنا : نعم قلنا لم يوجب ميراثها برهان ولا إجماع ميراث لها .

قال أبو محمد : فسقط هذا القول إذا برهان على صحته وبقي أن ثبت صحة قولنا بحول الله وقوته فنقول وبالله تعالى التوفيق : قد جاء نص القرآن بإيجاب ميراث الأبوين سواء فرجبا بالقرآن ميراث الأب والجد أو أبا الجد وجد الجد مع الأم لأنهم أبوان ووجب ميراث الجدة مع الجد كما قلنا ومع الأب لأنها أبوان فليس ميراث الأب وأول من ميراث الأم أمها أمه وهذا نص لا يسخ خلافه ، وكتب إلى أبو الحسن علي بن إبراهيم التبريزي نا أبو الحسين محمد بن عبد الله البصري المعروف بابن البان أنا أحمد بن كامل بن شجرة القاضى فاحمد بن عبيد الله بن يزيد بن هارون أحمد بن سالم عن الشعبي عن مسروق عن عبد الله بن مسعود رضي الله عنه عليه السلام أنه ورث جدته وإنها حي . ومن طريق عبد الرزاق عن سفيان الثوري عن الأشعث - هو ابن عبد الملك الحرقاني - عن ابن سيرين قال : أول جدة أطعمها رسول الله ﷺ أم أبى سمع ابنها . ومن طريق الحجاج بن المنهال نا أبو يحيى بكر بن محمد الضرير عن الأشعث بن عبد الملك عن الحسن البصري قال : أول جدة أطعمت السديس على عهد رسول الله ﷺ وإنها حي .

قال علي : عهدنا بالحنفيين : والمالكين يقولون : المستند المرسل سواء وهذا من مرسلان ومستند صالح فليأخذوا بهما فإن قالوا : لعل ابنها كان مع الميت قلنا : لا يرد الدين بل لعل لكن ابنها هو الأب والعم أيهما كانت ورثت معه وتمتصيص العم بذلك لا يجوز لأنه دعوى كاذبة وقطع بالظن وتفسير بارد للنسب لأنه لا قاعدة هنا في حياة العم ولا في موته وبالله تعالى التوفيق .

(فصل) قال أبو محمد : ولا خلاف في أن الأب لا يحجب أم الأم ولا أم الأم الأم فصاعدا

وقد قال بعض التابعين : ان الجد أبا الاب يحجب جدة الاب أم أم وهذا قول لا برهان على صحته وبالله تعالى التوفيق •

١٧٣٠ **مسألة** ولا تراث الاخوة الذكور ولا الاناث اشقاء كانوا أو لا
أولام مع الجد أبى الاب ولا مع أبى الجد المذكور ولا مع جد جده ، والجد المذكور
أب اذا لم يكن الأب وكل واحد منهم يحجب أباه والناس في الجد اختلاف كثير
فطائفة توقفت فيه كما روينا بأصح طريق الى شعبة عن يحيى بن سعيد التيمي تيم الرباب
قال : سمعت الشعبي يحدث عن ابن عمر عن عمر قال : ثلاث وددت أن رسول الله ﷺ
لم يقبض حتى يبين لنا بين أمرنا يتنهي اليه الجد ، والكلالة ، وأبواب من أبواب الرباه
قال أبو محمد : ليس مغيب بيان رسول الله ﷺ بالقرآن أو بسته لحكم الجد
والكلالة والرابع عمر رضى الله عنه بموجب ان ذلك البيان غاب عن غيره من الصحابة
رضى الله عنهم وحاش لله من أن يكون له حكم في الدين افترضه على عباده ثم غاب يانه
عن جميع أهل الاسلام اذا كان يكون ذلك حكما من الدين قد بطل وشريعة لازمة قد
سقطت وكان الدين ناقصا وليس أحدم الفقهاء الذين قلده المشننون بمثل هذا دينهم
كأبي حنيفة ، ومالك ، والشافعي الا وهم قالوا : بأن حكم الجد والربا والكلالة قد
تبين لهم اما بنص قرآن أو سنة أو فطر أو قياس ، قالت أنكر هذا منكر لم يقدر على
انكار أقوالهم في كل ذلك بالايجاب والتحريم فان كان قولهم ذلك لاعتقائهم لهم
ما قالوه من ذلك فقد حكموا في الدين بالهوى ونحن نجعلهم عن هذا قولهم من قبل ومن
بعد • ومن طريق حماد بن زيدنا أيوب السختياني عن حميد بن هلال قال : سألت سعيد
ابن المسيب عن فريضة فيها جد ؟ فقال : ما صنع الى هذا أو تريد الى هذا ان عمر بن الخطاب
قال : أجرؤ كم على الجد أجرؤ كم على النار واتما يجترى على الجد من يجترى على النار •

ومن طريق أيوب بن سليمان أنا عبد الله بن المبارك ، وعبد الأعلى ، وعبد الرزاق كلهم
عن معمر عن الزهري عن أنس بن مالك عن عبد الرحمن بن عوف ان عمر بن الخطاب قال عند موته :
احفظوا عني ثلاثا اني لم اتفق في الجد شيئا ، ولم أقل في الكلالة شيئا ، ولم استخلف أحدا ،
فهذا قوله عند موته رضى الله عنه • ومن طريق وكيع ناسفان الثوري عن أنس بن السبيعي
عن عبيد بن عمرو الحارثي ان رجلا سأل على بن أبي طالب عن فريضة ؟ قال : هاتما ان لم
يكن فيها جد • ومن طريق عبد الرزاق عن معمر عن أيوب السختياني عن نافع قال قال
ابن عمر : أجرؤ كم على جرائم جهنم أجرؤ كم على الجد • ومن طريق عبد الرزاق عن
سفيان الثوري عن أبي اسحاق السبيعي أنه سأل شريح بن جهم عن فريضة فيها جد وأخ فلم يجبه

فيها بشئ مرة بعد مرة وقال له الذي يقف على رأسه أنه لا يقول في الجديثا هـ وعن سعد ابن جبير من سره ان يقتحم جرائم جهم فليقض بين الجدوا الاخوة هـ فؤلاء عمر . وعلى . وابن عمر . وشريح . وسعد بن جبير تو قهوا في الجد جملة بأـ ان يدانبة ، والى هذا رجع محمد بن الحسن صاحب أبي خنيفة في آخر أقواله ، وقالت طائفة : ليس للجد شئ معلوم مع الاخوة انما هو على حسب ما يقضى فيه الخليفة هـ رويتا من طريق اسماعيل بن اسحق القاضي نا اسماعيل بن أبي أويس نا عبد الرحمن بن أبي الزناد عن أبيه قال : أخبرني خارجة ابن زيد بن ثابت عن أبيه قال : ان الجد أبا الأب معه الاخوة من الأب لم يكن يقضى بينهم الا أمير المؤمنين بكثر الاخوة حيناً يقولون حيناً فلم يكن بينهم فريضة نعلها مفروضة الا ان أمير المؤمنين كان اذا أتى يستفتى فيهم يفتى بينهم بالوجه الذي يرى فيهم على قدر كثرة الاخوة وقتهم *

قال أبو محمد : رويتا من طريق سعيد بن منصور نا هشيم نا مقبرة نا الهيثم بن بدر عن شعبة بن التوام الضبي قال : أتينا ابن مسعود في فريضة فيها جد وأخوة قد كر اختلاف حكمه فيها قال : قلناه في ذلك فقال ابن مسعود : انما قضى بقضاء أئمتنا هو قد رويتا من طريق حماد بن سلمة نا هشام بن عروة عن عروة بن الزبير عن مروان بن الحكم قال : قال لي عثمان بن عفان قال لي عمر : اني قد رأيت في الجدر أبا فان رأيت ان تبعوه فاتبعوه قال عثمان : ان تبع رأيك فاه وشدون تبع رأي الشيخ قبلك فقم ذو الرأي كان * ومن طريق عبد الرزاق نا ابن جريج نا خبرني هشام بن عروة عن أبيه أنه حدثه عن مروان بن الحكم أن قول عثمان هذا لمعمر كان بعد ان طعن عمر ، فؤلاء عمر . وعثمان : وزيد بن ثابت لا يقطعون فيه بشئ . أما الرواية عن عمر . وعثمان فهي غاية الصحة ، وأما عن زيد فلا سبيل الى ان يوجد عنه أحسن من هذا الاسناد في شئ مما روى عنه في الجدل الا قوله في الخرقاء في أخت وأم وجدان للجد سهمين وللأخت سهماً وللأم الثلث فانه ثابت عنه بأحسن من هذا الاسناد ، وقالت طائفة : ليس للجد مع الاخوة ميراث رويتا من طريق اسماعيل ابن اسحق القاضي نا اسماعيل بن أبي أويس نا حدثني عبد الرحمن بن أبي الزناد عن أبيه نا خبرني خارجة بن زيد بن ثابت عن أبيه ان عمر لما استشار في ميراث الجدوا الاخوة قال زيد : و كان رأيي يومئذ ان الاخوة احق بميراث أخيه من الجد وذ كرا الخبر *

قال أبو محمد : لا سبيل الى أن يوجد عن زيد اسناد في الجدل أحسن من هذا إلا قوله في أخت وجد في الخرقاء فقط * ومن طريق حماد بن سلمة نا أنادارد بن أبي هند عن شهر بن حوشب عن عبد الرحمن بن غنم أن عمر بن الخطاب ذكره الجد فقال عبد الرحمن

ابن غنم أن دون الجد شجرة أخرى فأخرج منها فهو أختي به - يعني الأب - وقول عبد الرحمن هذا يوجب أن الأخوة أحق بالميراث من الجد ، وهذه الأقوال الثلاثة تكذب قول من احتج بقوله في توريث الجد مع الأخوة بالاجماع ، وقالت طائفة : يقاسم الجد الأخوة إلى اثني عشر فيكون هو ثالث عشر لهم روى ذلك عن عمران بن الحصين - وأبي موسى الأشعري ، وقالت طائفة : يقاسم الجد الأخوة إلى سبعة أخوة فيكون له الثمن معهم كما كتب إلى علي بن إبراهيم التبريزي قال : نأخذ من عبد الله بن الليث أنا القاضي أحمد بن كامل بن شجرة أنا أحمد بن عبيد الله أنا يزيد بن هرون عن قيس بن الربيع عن فراس عن الشعبي قال : كتب ابن عباس من البصرة إلى علي بن أبي طالب في سبعة أخوة وجد فكتب إليه على أقسم المال بينهم سواء وأخ كتابي ولا تخلطه .

وقالت طائفة : يقاسم الجد الأخوة إلى ستة فيكون له السبع معهم روي ذلك بالاسناد المتصل بهذا قبله إلى قيس بن الربيع عن أبي إسحاق الشيباني عن الشعبي قال كتب ابن عباس إلى علي في ستة أخوة وجد فكتب إليه على أن أعطه سبعا . ومن طريق وكيع ناسفان - هو الثوري - عن فراس عن الشعبي قال : كتب ابن عباس إلى علي في ستة أخوة وجد فكتب إليه على أن أعطه سبعا . وقالت طائفة : يقاسم الجد الأخوة إلى السدس ثم لا ينقص من السدس وأن كثروا روي ذلك من طريق سعيد بن منصور ناهشيم - أنا عوف - هو ابن أبي جميلة - عن الحسن البصري قال : كتب عمر بن الخطاب إلى عامل له أن أعط الجد مع الأخ الشطر ومع الأخوين الثلث ومع الثلاثة الربع ومع الأربعة الخمس ومع الخمسة السدس فإن كانوا أكثر من ذلك فلا تنقصه من السدس . ومن طريق سعيد بن منصور نا أبو معاوية نا الأعمش عن إبراهيم النخعي عن عبيد بن فضالة قال : كان عمر بن الخطاب - وعبد الله بن مسعود يقاسمان الجد مع الأخوة ما بينه وبين أن يكون السدس خيرا له من مقاسمة الأخوة ، وهذا استناد في غاية الصحة . ومن طريق حماد بن سلمة عن حميد عن الحسن البصري أن علي بن أبي طالب كان يورث الجد مع خمسة أخوة السدس فإن كانوا أكثر من ذلك فله السدس لا ينقص منه شيئا . ومن طريق محمد بن عبد السلام الحشني نا محمد بن بشار بتدار نا أبو داود - هو الطيالسي - نا شعبة عن عمرو بن مرة عن عبد الله بن سلمة أن علي بن أبي طالب كان يجعل الجد أخا حتى يكون سادسا . ومن طريق عبد الرزاق عن سفيان الثوري عن الأعمش عن إبراهيم النخعي قال : كان علي بن أبي طالب يعطي كل صاحب فريضة فريضته ولا يورث أختا لام ولا أخا لام مع الجد شيئا ولا يقاسم بالأخ

لاب مع الاخ لأب والام والجدة شيئا وإذا كانت أخت لاب وأم وأخ لاب وجد أعطى الأخت النصف وما بقي أعطاه الجد والأخ بينهما بنصفين فإن كثرت الأخوة شركتهم حتى يكون السدس خيرا له من المقاسمة فإن كان السدس خيرا له أعطاه السدس ويقول على هذا يقول المغيرة بن مقسم . وعبيدة السلماني . ومحمد بن عبد الرحمن بن أبي ليلى القاضي . والحسن بن حي . وشريك القاضي . وهشيم بن بشير . والحسن بن زياد اللؤلؤي ، وبعض أصحاب أبي حنيفة ، وقالت طائفة : للجد مع الأخوة الثلث على كل حال كما روينا من طريق عبد الرزاق عن معمر بن قتادة أن عليا بن وهب قال قال علي : له الثلث على كل حال ، وقالت طائفة كما روينا من طريق وكيع نا سفيان الثوري عن الأعمش عن إبراهيم النخعي قال : كان ابن مسعود يقاسم بالجد الأخوة بالثلث ويعطي كل صاحب فريضة فريضة ولا يورث الأخوة من الأم مع الجد شيئا ولا يقاسم بالأخوة من الأب الأخوة من الأب والأم مع الجد وإذا كانت أخت لاب وأم ، وأخ لاب وجد أعطى الأخت للاب والأم النصف والجد النصف وبه يقول مسروق وعقمة . والاسود . وعبيدة السلماني في بعض أقواله . وروى أيضا عن شريح وغيره ، وعن بعض أصحاب أبي حنيفة ، وقالت طائفة كما روينا من طريق ابن وهب أخبرني مالك . والليث بن سعدان يحيى بن سعيد . هو الانصاري - حدثنا أنه بلغه أن معاوية بن أبي سفيان كتب إلى زيد بن ثابت يسأله عن الجد ؟ فكتب إليه أنك كتبت إلى تسألني عن الجد والله أعلم وذلك عالم يكن قضى فيه إلا الأسماء - يعني الخلفاء - وقد حضرت الخلفيتين قبلك يعطيه النصف مع الأخ الواحد الثلث مع الاثنين فإن كثرت الأخوة لم ينقصا من الثلث . ومن طريق وكيع نا سفيان الثوري عن منصور عن إبراهيم النخعي قال : كتب عمر إلى ابن مسعود أناقد خشيأن أن تكون قد اجفنا بالجد فأعطه الثلث مع الأخوة فأعطاه . وروى من طريق حماد بن زيد . وإسماعيل بن علية . وهشيم عن أبي المعلى الطمار عن إبراهيم النخعي قال عقمة : قال ابن مسعود : يقاسم الجد الأخوة في الثلث وقال لي عبيدة السلماني : قال ابن مسعود : يقاسم الجد الأخوة بالسدس قال إبراهيم : قد كرت ذلك لعبيدة بن نضلة قال : صدقا جميعا ابن مسعود قدم من عند عمر . وعمر يقول : يقاسم الجد الأخوة إلى السدس فكان ابن مسعود يقول به ثم يرجع إلى عمر فإذا عمر قد رجع قال يقاسم الجد الأخوة بالثلث . ومن طريق الحجاج ابن المنهال نا هشيم نا المغيرة - هو ابن مقسم - عن الهيثم بن بدر الأسدي أخبرني شعبة ابن النوام قال توفي أخ لثاني عهد عمر وترك أخوة وجدته فأتينا ابن مسعود فأعطى الجد

مع الاخوة السدس ثم توفي أخ لنا آخر في عهد عثمان وترك اخوته وجده فأتينا ابن مسعود فاعطى الجد مع الاخوة الثلث قتلنا له : انك أعطيت جدنا في أخينا الأول السدس وأعطيته الآن الثلث فقال : انما تقضى بقضاء أئمتنا هـ ومن طريق سعيد بن منصور ناهشم انما طرف - هو ابن طريف - عن الشعبي قال : كتب عمر الى ابى موسى الاشعري انما كنا أعطينا الجد مع الاخوة السدس ولا أحسبنا الا قد اجفنا به فاذا أتاك كتابنا هذا فاعط الجد مع الأخ الشطر ومع الاخوين الثلث فان كانوا (١) أكثر من ذلك فلا تقصه من الثلث ، وقالت طائفة كإروينا من طريق ابن وهب عن يونس بن يزيد عن ابن شهاب أخبرني سعيد بن المسيب . وعبيد الله بن عبد الله بن عتبة بن مسعود . وقيصة بن ذؤيب أن عمر بن الخطاب قضى أن الجد يقاسم الاخوة للاب والاموال الاخوة للام (٢) ما كانت المقاسمة خيرا له من تلك المال فان كثر الاخوة أعطى الجد الثلث وكان ما بقى للاخوة للذ كرمثل حظ الاثنين وان بنى الاب والام اولى بذلك من بنى الاب ذكورهم ونسائهم غير أن بنى الاب يقاسمون الجد بنى الاب والام فيردون عليه ولا يكون لبنى الاب شيء مع بنى الاب والام الا أن يكون بنو الاب يردون على بنات الاب والام فان بقي شيء بعد فرائض بنات الاب والام فهو للاخوة من الاب للذ كرمثل حظ الاثنين هـ ومن طريق عبد الرزاق عن سفيان الثوري عن الاعمش عن ابراهيم قال : كان زيد بن ثابت يشرك الجد مع الاخوة والاخوات الى الثلث فاذا بلغ الثلث أعطاهم الثلث وكان للاخوة والاخوات ما بقى ويقاسم الاخ للاب ثم يرد على أخيه ويقاسم بالاخوة من الاب أو الاخوات من الاب الاخوة والاخوات من الاب والام ولا يورثهم شيئا فاذا كان الاخ للاب والام أعطاه النصف واذا كان اخوات جد أعطاه مع الاخوات الثلث ولهن الثلثان وان كانتا اختين أعطاهما النصف وله النصف ولا يعطى أخا لام مع الجد شيئا هـ

قال أبو محمد : فهذا قول روى كاتمه عن عمر . وزيد وبه يقول الاوزاعي . وسفيان الثوري . ومالك . وعبيد الله بن الحسين وأبو ثور . وأبو يوسف . ومحمد بن الحسن . والحسن الثوري . والشافعي . وأحمد بن حنبل . وأبو عبيد ثم رجع محمد بن الحسن الى التوقيف (٣) جملة ورجع الثوري الى القول الذى ذكرنا عن علي وقد رويانا عزيد أنه رجع عن هذا الى أن ينقص الجد عن ذلك كإروينا من طريق أيوب بن سليمان انما عبد الوارث - هو ابن سعيد الثوري - عن اسحاق بن سويد أنه سمع عبد الله

(١) في النسخة رقم ١٤ فاذا كانوا (٢) في النسخة رقم ١٦ « والاخوة للاب » (٣) في النسخة رقم ١٤ الى الوقت والمطلب سهل

ابن بريدة أنه سمع أبا عياض أنه سمع زيد بن ثابت يقول: دخلت على عمر في الليلة التي قبض فيها قتلته: أني رأيت أن انتقص الجد ذكر الخبر، وأما عثمان، وأبو موسى الأشعري، وابن مسعود فليس عنهم (١) إلا أن يقاسم الجد الاخوة الى الثلث فقط ولا يحط من الثلث وليس عنهم هذه الزيادة وقالت طائفة: لا يرث مع الجد أخ شديدا لا شقيق ولا لاب ولا لام وميراث الجد كيراث الاب سواء سواء اذا لم يكن هنالك أب وارث كإروى بن مازن طريق حماد بن سلمة أما هشام بن عروة عن أبيه عن مروان بن الحكم قال: قال لي عثمان بن عفان أن عمر قال لي اني قد رأيت في الجدر أياقن أيتم أن تبعوه فاتبعوه فقال له عثمان: ان تتبع رأيك فإنه رشد وان تتبع رأي الشيخ فبك فنعم فوال رأي كان قال: وكان أبو بكر يجعله أبا له ومن طريق البخاري نا أبو معمر ناعبد الوارث - هو ابن سعيد التنوري - نا أبو ببد هو البخاري - عن عكرمة عن ابن عباس قال: اما الذي قال رسول الله ﷺ: «لو كنت متخذ خليلا من هذه الامة (١) لاتخذته خليلا ولكن خلة الاسلام أفضل أوقال خير فانه أنزله أبا وأقال قضاء أبا» يعني الجد في الميراث. ومن طريق محمد بن عبد السلام الحشني نا محمد بن المثنى نا عبد الرحمن بن مهدي نا سفيان الثوري عن أبي اسحاق الشيباني عن كردوس عن أبي موسى الأشعري أن أبا بكر الصديق كان يجعل الجد أبا. ومن طريق أبي داود الطيالسي نا شعبة عن خالد الحذاء عن أبي نضرة عن أبي سعيد الخدري أن أبا بكر الصديق كان يجعل الجد أبا. ومن طريق عبد الرزاق نا ابن جريج قال: سمعت ابن أبي مليكة يحدث أن ابن الزبير كتب الى أهل العراق أن الذي قاله النبي ﷺ: «لو كنت متخذ خليلا حتى ألقى الله سوى الله لاتخذت أبا بكر خليلا فكان يجعل الجد أبا. ومن طريق سعيد بن منصور نا أبو معاوية الضرير عن أبي اسحق الشيباني عن سعيد بن أبي بردة عن أبيه أبي بردة بن أبي موسى الأشعري أن عمر بن الخطاب كتب الى أبي موسى الأشعري أن اجعل الجد أبا فان أبا بكر جعل الجد أبا. ومن طريق سعيد بن منصور نا خالد بن عبد الله عن ليث بن أبي سليم عن عطاء أن أبا بكر. وعمر. وعثمان. وابن عباس كانوا يجعلون الجد أبا، وقال ابن عباس: يرثني ابن ابني دون أخي ولا أرث ابني ابني دون أخيه. ومن طريق سعيد بن منصور نا سفيان - هو ابن عيينة - عن عمرو بن دينار عن عطاء عن ابن عباس قال: الجد أب وقرأ (واتبعت ملة آبائي إبراهيم واسحق ويعقوب) ومن طريق اسماعيل بن اسحق القاضي نا اسماعيل بن أبي أويس حدثني عبد الرحمن بن أبي الزناد عن أبيه أخبرني خارجه بن زيد

(١) في السنن رقم ١٦ فليس عندهم (٢) في صحيح البخاري «من هذه الامة خليلا»

ابن ثابت عن أبيه أن عمر بن الخطاب لما استشار في ميراث بين الجدة والاخت وقع عمر يرى يومئذ أن الجدة أولى بميراث ابن ابنته من اخته ثم ذكر باقي الخبر .

ومن طريق أيوب بن سليمان أن أبا عبد الوارث - هو ابن سعيد التتوري - عن اسحق ابن سويد أنه سمع عبد الله بن بريدة أنه سمع أبا عياض أنه سمع زيد بن ثابت يقول : أنه دخل على عمر بن الخطاب في الليلة التي قبض فيها قال له زيد : اني قد رأيت أن انتقص الجدة فقال له عمر : لو كنت متقصا أحدا لأحد لا تنقصت الاخت ولا الجدة ليس بنو عبد الله بن عمر يرثوني دون اخوتي فإلى لأرثهم دون اخوتهم لان أصبحت لأقولن فيه قال : فمات من ليكته ، فهذا آخر قول عمر رضي الله عنه واستداده في غاية الصحة .

ومن طريق حماد بن سلمة أنا ليث بن أبي سليم عن طاوس أن عثمان بن عفان . وابن مسعود قالاهما : الجدة بمنزلة الأب . ومن طريق عبد الرزاق قال قال ابن جريج أخبرني عطاء أن علي بن أبي طالب كان يجعل الجدة بأقل عبد الرزاق : وسمعت ابن جريج يقول : سمعت ابن أبي مليكة يحدث أن ابن الزبير كان يجعل الجدة بأ .

ومن طريق سعيد بن منصور نا حماد بن زيد عن كثير بن شظير قال : سمعت الحسن يقول : لو وليت من أمر الناس شيئا لآزلت الجدة بأ . ومن طريق عبد الرزاق عن معمر عن قتادة أنه كان يفتي بأن الجدة أب ، فهو لأب من الصحابة رضي الله عنهم أبو بكر . وعمر . وعثمان . وعلي . وابن مسعود . وأبو موسى الأشعري . وابن عباس . وابن الزبير ، وروى أيضا عن عائشة أم المؤمنين . وأبي الدرداء . وأبي بن كعب . ومعاذ بن جبل . وأبي هريرة ، ومن التابعين طاوس . وعطاء . وعبيد الله بن عتبة ابن مسعود والحسن . وجابر بن زيد . وقاتدة . وعثمان بن عيسى . وشرح . والشعبي . وجماعة سواهم . ومن بعدهم أبو حنيفة . ونعيم بن حماد . والمزني . وأبو ثور . واسحق بن راهويه . وداود بن علي . وجميع أصحابنا . وجماعة غيرهم ، ورواه عن أبي بكر الصديق عمر . وعثمان . وابن عباس . وابن الزبير : وأبو موسى الأشعري . وأبو سعيد الخدري . وغيرهم ، وثبتت الأسانيد التي ذكرنا بلا شك ، ورواه عن عمر أبو بردة بن أنس أن موسى أنه كتب بذلك إلى أبيه وهو استاذ ثابت ، ورواه أيضا عنه زيد بن ثابت ، ورواه عن ابن عباس عكرمة . وعطاء . وطلوس . وسعيد بن جبيرة . وغيرهم ، ورواه عن ابن الزبير ابن أبي مليكة كل ذلك بأصح اسناد ، وروى عن عثمان . وعلي . وابن مسعود بأسانيد هي أحسن من كل ما روى عنهم . وعن زيد مما أخذ به المخالفون .

قال أبو محمد : وجاءت مسئلتان لهم فيها (١) أقوال يجب ذكرها ههنا

١٧٣١ مسألة وهي الخرقاء وهي أم . وأخت . ووجه رويان عن البرازنا أبو الزباج روح بن الفرج المصري قال البراز : قال : ليس بمصر أو ثقي وأصدق منه [حديثنا] (٢) ناعمر بن خالد ناعيسى بن يونس ناعباد بن موسى عن الشعبي قال : بعث لي الحجاج فقال : ما تقول في جد . وأم : وأخت ؟ قلت : اختلف فيها خمسة من أصحاب رسول الله ﷺ . ابن مسعود . وعلي . وعثمان . وزيد . وابن عباس . قال الحجاج : فما قال فيها ابن عباس ان كان لثقتنا قلت : جعل الجد أباً ولم يعط الأخت شيئاً وأعطى الأم الثلث قال : فما قال فيها ابن مسعود ؟ قلت : جعلها من ستة أعطى الأخت ثلاثة وأعطى الجد اثنين وأعطى الأم الثلث قال : فما قال فيها أمير المؤمنين - يعني عثمان - ؟ قلت : جعلها من ستة أعطى الأخت ثلاثة وأعطى الأم اثنين وأعطى الجد سهماً قال : فما قال فيها زيد ؟ قلت : جعلها من تسعة أعطى الأم ثلاثة وأعطى الجد أربعة . وأعطى الأخت اثنين . قال الحجاج : مرا القاضى بمضيها على ما مضىها عليه أمير المؤمنين - يعني عثمان - . ومن طريق وكيع ناسفان الثوري عن منصور بن المعتمر عن ابراهيم النخعي عن عمر بن الخطاب في أخت . وأم وجد قال : للآخت النصف وللأم السدس وما بقي فللجد .

قال أبو محمد : هذا ما نقل قول ابن مسعود رضى الله عنه . ومن طريق سعيد ابن منصور ناهشيم عن عبيدة عن الشعبي قال : أرسل لي الحجاج فقال لي : ما تقول في فريضة أنيت بها أم وجد وأخت ؟ قلت : ما قال فيها الأمير ؟ فأخبرني بقوله فقلت : هذا قضاء أبي تراب - يعني علي بن أبي طالب - وقال فيها سبعة من أصحاب رسول الله ﷺ قال عمر . وابن مسعود : للآخت النصف وللأم السدس وللجد الثلث ، وقال علي : للام الثلث وللآخت النصف وللجد السدس ، وقال عثمان بن عفان : للام الثلث وللآخت الثلث وللجد الثلث ، قال الحجاج : ليس هذا بشيء ، وقال زيد : للام ثلاثة وللاجد أربعة وللآخت سهماً ، وقال ابن عباس . وابن الزبير : للام الثلث وللجد ما بقي وللآخت شيء . *

١٧٣٢ مسألة والأكدية وهي أم وجد وأخت وزوج ، رويان من طريق سعيد بن منصور ناهشيم أنا المغيرة عن ابراهيم النخعي قال : قال علي : للزوج ثلاثة

(١) كنا في جميع النسخ بثنية المسألة وثأيت ضمير فيها ؛ وللمنفذ ذكر في هذا البحث مسائل تنبه لذلك (٢) الزيادة من النسخ رقم ١٤ (٣) الزيادة من النسخ رقم ١٤

أسهم، وللام سهمان . ولالجدة سهم . وللاخت ثلاثة أسهم ، وقال ابن مسعود : للزوج ثلاثة أسهم وللام سهم وللجدة سهم وللاخت ثلاثة أسهم ، وقال زيد بن ثابت : للزوج ثلاثة أسهم وللام سهمان وللجدة سهم وللاخت ثلاثة أسهم تضرب جميع السهام في ثلاثة فتكون سبعة وعشرين سهما للزوج من ذلك تسعة أسهم وللام ستة تبقى اثنا عشر سهما للجدة منها ثمانية وللأخت أربعة ، وقال ابن عباس للزوج النصف . وللام الثلث وللجدة ما بقي وليس للأخت شيء . * وروينا من طريق - عتيان بن عينة قال : حدثني عن اسماعيل بن أبي خالد عن الشعبي قال : حدثني ربيعة بن ثابت - يعني قبيصة ابن ذؤيب - أنه لم يقل في الأكدية شيئا - يعني زيد بن ثابت - * ومن طريق غندرنا شعبة سمعت أبا إسحاق السبيعي يقول : أتينا عبيدة السفاني في زوج . وأم وجد . وأخت فقال : للزوج النصف وللأخت السدس وللام السدس وللجدة السدس *

١٧٣٣ ومسألة رويانا من طريق عبد الرزاق عن عتيان الثوري عن الأعمش عن إبراهيم عن مسروق عن ابن مسعود أنه قال في جد وابنة وأخت هي من أربعة للبنت سهمان وللجد سهم وللاخت سهم فان كانتا أختين فن ثمانية للبنت أربعة وللجد سهمان وللأختين بينهما سهمان فان كن ثلاث أخوات فن عشرة للبنت خمسة أسهم وللجد سهمان وللأخت ثلاثة أسهم بينهما *

١٧٣٤ ومسألة رويانا من طريق الحجاج بن المنهال نا أبو عروة عن اسماعيل ابن أبي خالد عن الشعبي قال : كان علي بن أبي طالب ينزل بني الأخ مع الجدة منازلهم - يعني منازل آبائهم - ولم أجد أحدا من الناس يقوله غيره * قال أبو محمد : إنما وردنا هذه المسائل للروح مناقضتها لما ذكرنا قبلها ولنرى المقلد أنه ليس بمضاه أول من بعض وبالله تعالى التوفيق *

الآثار الواردة في الجدة

رويانا من طريق أحمد بن شعيب نا معاوية بن صالح . ومحمد بن عيسى . وسليمان ابن - سلم البلخي قال محمد بن عيسى - هو ابن الطباع - نا هشيم وقال معاوية : حدثني عبد الله ابن سوار الغنزي نا وهيب - هو ابن خالد - ثم اتفق هشيم . وهيب كلاهما عن يونس - هو ابن عبيد - عن الحسن بن معقل بن يسار « أن رسول الله ﷺ أعطى الجدة السدس » قال معاوية في حديثه : لا ندرى مع من ، وقال سليمان البلخي : أنا أنصر - هو ابن شميل - أخبرني يونس - يعني ابن أبي إسحاق - عن أبي إسحاق السبيعي عن عمرو بن ميمون أن

عمر جمع أصحاب رسول الله ﷺ في شأن الجدة فتقدم من سمع من رسول الله ﷺ في الجدة شيئا؟ فقال معقل بن يسار المزني : سمعت رسول الله ﷺ اتي بفريضة فيها جد فأعطى ثلثا وصدسا فقال له عمر : ما الفريضة؟ فقال : لأدري وكر الخبر * ومن طريق أبي داود نا محمد بن كثير نا همام بن يحيى عن قتادة عن الحسن بن عمران بن الحصين وأن رجلا أتى إلى رسول الله ﷺ فقال : ان ابن ابني مات فإلى من ميراثه ؟ قال : السدس قلبا أدبر دعاه فقال : لك سدس آخر ، فلما أدبر دعاه فقال : ان السدس الآخر طعمة ، *

قال أبو محمد : في سماع الحسن بن عمران كلام هذا يخرج أحسن خروج في ابنتين وجد فلبنين الثلثان فريضة مسماة وللجد مع الولد عموما السدس فرضا مسمى رله السدس الآخر بالتعصيب لانه أولى رجل ذكر * من طريق عبد الرزاق عن سفيان الثوري عن عيسى - هو ابن أبي عيسى الخطاط - عن الشعبي أن عمر نفد الناس في الجدة فقام رجل فقال : رأيت رسول الله ﷺ أعطاه الثلث قال : من معه ؟ قال : لأدري فقال رجل : سمعت رسول الله ﷺ أعطاه السدس قال : من معه ؟ قال : لأدري * ومن طريق سعيد بن منصور نا أبو معشر عن عيسى بن أبي عيسى الخطاط أن عمر ابن الخطاب سأل الناس أيكم سمع رسول الله ﷺ قال في الجدة شيئا؟ فقال له رجل : أعطاه سدس ماله وقال آخر : أعطاه ثلث ماله وقال آخر : أعطاه نصف ماله وقال آخر : أعطاه المال كله ليس منهم أحد يدري مع من من الورثة * ومن طريق سعيد بن منصور نا يعقوب بن عبد الرحمن عن عبد الرحمن بن حرملة عن سعيد بن المسيب قال : قال رسول الله ﷺ : أجرؤكم على قسم الجدة أجرؤكم على النار *

قال أبو محمد : هذا يعقوب بن عبد الرحمن بن محمد القناري من بني الهون بن خزيمه حليف لبني زهرة ثقة ابن ثقة ما نطم الآن في الجدة أثر غير هذه وليس فيها الا سدس وثلث ونصف وكل ، وبها قول فللجد مع الولد الذكر السدس . ومع البنات الثلث ومع البنت النصف . وإذا لم يكن ولد ولا أم ولا جد ولا زوج ولا زوجة ولا أب فله الكل * قال أبو محمد : فلما اختلفوا كما ذكرنا وجب أن نظرفي حجة كل قول منها لنعلم الحق فتنبه بحول الله تعالى ومنه فوجدنا من توقف في ميراثه يمكن أن يحتج بمسند سعيد الذي أوردنا قبل هذا المكان بثلاثة أسطر أو أربعة هو لاحتج فيه لانه مرسل وحاش لله أن يكون رسوله المبعوث بالبين لا بين ما أمرياته ثم يتوعدن يتكلم فيها بانه جرى على النار ومالم يبينه علينا فلا يلزمنا أصلا وكل ما ألزمتنا هديته علينا وإذا قلنا ما بينه علينا فما اجترأنا

على النار بل سلكنا في طريق الجنة ، ولا يتخلو الجسد من أن يكون له ميراث أولا
يكون له ميراث فان كان لاميراث فانه محسوران فان لميراث فاعطاؤه حقه فرض
لا يحل منعه منه فالجراة على احدهما فرض واجب ولا بد من اعطائه او منعه. فمن الحال
ان تكون الجراة في حكمه في الميراث فرضا يصحى الله تعالى من تركها ثم بتوعد
الى فعل ما اقترض الله تعالى علينا بالنار ولكي هذا عيب المرسل والله قطعا ما قال
رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم قط هذا الكلام وهو يتلو كلام ربه تعالى (اليوم
اكلت لكم دينكم) و (قديين الرشد من الغي) ولكن سعيد اذا ضافه الى النبي ﷺ
اوهم وانما هو موقوف على علي . وعن عمر وصحيح عن ابن عمر كما اوردنا (١)
قبل اوهم من دون سعيد فاضافه الى النبي صلى الله عليه وسلم وانما المحفوظ من
طريق . حيد انه عن عمر كما اوردنا قبل او سمعه سعيد من يوم فيه لا بد من احدهما فـ
هذا القول ، ثم نظرنا في قول يزيد . وعبد الرحمن بن غنم الذين مناه الميراث مع الاخوة
فوجدنا حجتهم ان قالوا : وجدنا ميراث الاخوة منصوفا في القرآن ولم نجد للجسد ميراثا
في القرآن ووجدنا الجديدي بولادة لابي الميت ووجدنا الاخوة يدلون بولادة ابي
الميت فهم اقرب منه ، وقدروا ثمانم طريق عبد الرزاق عن سفيان الثوري عن عيسى
الخطاط عن الشعبي ان عمر سأل يزيد عن الجسد ؟ فغضب له زيد مثلا شجرة خرجه لها
أغصان قال الشعبي : فذكر شيئا لا يحفظه فجعل له الثلث ، قال سفيان : بلغني انه قال :
يا امير المؤمنين شجرة انبتت فان تشعب منها غصن فان تشعب من الغصن غصنان فما جعل
الغصن الاول اولى من الغصن الثاني وقد خرج الغصنان جميعا من الغصن الاول ، ثم
سأل عليا ؟ فغضب له مثلا واديا سالفه سيل فجعله اخافا بينه وبين ستة فاعطاه السدس
ومن طريق اسماعيل بن اسحق القاضي نا اسماعيل بن ابي اويس حدثني عبد الرحمن
ابن ابي الزناد عن ابيه اخبرني خارجة بن زيد بن ثابت عن ابيه ان عمر بن الخطاب لما
استشار في ميراث بين الجسد والاخوة قال زيد : وكان رأي يومئذ ان الاخوة احق
بميراث اخيهم من الجسد وعمر يومئذ يرى الجسد اولى بميراث ابن ابنته من اخوته
فتجاوزت . انا وعمر محاورة شديدة فغضبت له في ذلك مثلا فقلت : لو ان شجرة تشعب
من اصلها غصن ثم تشعب من ذلك الغصن خوطان (٢) ذلك الغصن يجمع الخوطين دون
الاصل ويندوهما الا ترى يا امير المؤمنين ان احد الخوطين اقرب الى اخيه منه الى الاصل
قال زيد : فانا اعد لهم اضرب لهذه الامثال وهو باي الا ان الجسد اولى من الاخوة

(١) في النسخة رقم ١٤ كما ذكرنا (٢) هو بالحاء المعجمة - النسخ الناعم له

ويقول : والله لو أني قضيتهم لبعضهم لقضيت به الجدة كله ولكني لعل لا أخيب سهم أحد ولعلمهم أن يكونوا كلهم ذوى حق ، وضرب على بن أبي طالب : وابن عباس يومئذ لعمر مئلا ، معناه لو أن سلسال فخلج منه خليج ثم خليج من ذلك الخليج شعبتان .

قال أبو محمد : أما قول من قال : ميراث الاخوة منصوص في القرآن وليس ميراث الجدة منصوصا في القرآن فباطل بل ميراث الجدة منصوص في القرآن بقوله تعالى : (يا بني آدم لا يفتننكم الشيطان كما أخرج أبويكم من الجنة) فجعلنا بين لآدم عليه السلام وجعله أبانا وهو أبعد جدنا فالجد أب ، وقال تعالى : (ولا يورثه أبواه فلامه الثلث) وأما كون الجد يدلى بولادته لاني الميت وكون الاخوة يدلون بولادة أبي الميت لهم وللميت فهم أقرب فليست الموارث بالقرب ولا بالبعد فهذا ابن البنت أقرب من ابن العم الذي لا يلتقي مع الميت الا الى أزيد من عشرين أباً وهو لا يرث مع ابن العم المذكر شيئا وهذه العمة أقرب من ابن العم ولا ترث معه شيئا فكيف والجد أقرب لان ولادته لاني الميت كانت قبل ولادة أبي الميت لـاخوة الميت فولد الابن هو بعض الجد فالجد أقرب اليه من أخيه فبطل هذا القول يقين وبالله تعالى التوفيق .

قال أبو محمد : هذا التنظير . وهذا التشبيه . وهذا التمثيل . وهذا التعليل . وهذا القياس به يحتاج أهل القياس في اثبات القياس فانظروا واعتبروا ، وحاش لله أن يقول زيد أو علي أو ابن عباس رضي الله عنهم هذه الفضائح ، وهل رأى قط ذو مسكة عقل أن عصفين قمر عمن غصن من شجرة أو جدولين تشعبا من خليج من نهر يوجب حكما في ميراث الجد مع الاخوة باقراده دونهم أو اقترادهم دونه فكيف انصرنا الى إيجاب سدس . أو ربع . أو ثلث أو معادة أو مقاسمة والله ما قال قط زيد ولا علي ولا ابن عباس شيئا من هذه التخاليط ، وهذه آفة المرسل . ورواية الضعفاء سفيان ان زيدا وعلياً قالوا لعمر : بالله ان هذه لظفيرة واسعة ، وعيسى الحنطاط . وعبد الرحمن بن أبي الزناد هما والله المرآن يرغب عن روايتهما ولا يقبلان الا مع عدل وحسبنا الله ونعم الوكيل . ثم نظرتا في قول من قال : ليس للجد فرض معلوم انما هو على قدر ما يراه أمير المؤمنين على حسب قلة الاخوة وكثرتهم فوجدناه في غاية الفساد لانه اذا لم يكن للجد فرض لازم فحرام أخذ مال الاخوة واعطائه اياه وقد يكون فيهم الصغير . والمجنون . والكاره . والغائب ، وقد قال تعالى : (ولا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل) وقال عليه الصلاة والسلام : (إن دماءكم وأموالكم عليكم حرام) وقال تعالى : (للرجال

نصيب مازك الوالدان والأقربون وللنساء نصيب مازك الوالدان والأقربون بما قل
 منه أو أكثر نصيباً مفروضاً) فاذ لكل وارث نصيب مفروض بما قل أو أكثر لحرام
 أخذ شيء منه واعطاؤه لغيره بغير نص وأردف ذلك ولم نجد لهذا القول حجة أصلاً الا ان
 سلفت قبل ما قد أبطلنا من الله تعالى التوفيق ، ثم نظرنا في الأقوال الباقية من مقاسمة الجد
 الاخوة الى اثني عشر أو الى ثمانية أو الى سبعة أو الى ستة أو الى ثلاثة فوجدناها كلها عارية من
 الدليل لا يوجب شيئاً منها لا قرآن ولا سنة صحيحة . ولا رواية ضعيفة . ولا دليل اجماع .
 ولا نظراً . ولا قياساً ثم وجدنا أكثرها لا يصح على ما بين ان شاء الله تعالى ، أما الرواية
 عن عمران . وأن موسى رضى الله عنهما فغير معروفة - يعنى فى مقاسمة الجد اثني عشر أخاه
 سهم كسهم كل واحد منهم . وأما الرواية عن علي رضى الله عنه انه يقاسمهم الى سبعة
 فيكون له الثلث فقها قيس بن الربيع وقد تكلم فيه * وأما الرواية عن علي فى المقاسمة بين
 الجد وستة اخوة فيكون له السبع فصحيحة الى الشعبي ثم لا يصح للشعبي سماع من على أصلاً
 ولم يذكر من أخير عن على * وأما الرواية عن عمر . وعلى . وابن مسعود فى مقاسمة الجد
 الاخوة الى خمسة فيكون له الدس فهي ثابتة عنهم من طريق ابراهيم عن عبيد بن فضالة عن
 عمر . وابن مسعود ومن طريق عمرو بن مرة عن عبد الله بن سلة عن على * وأما الرواية عن
 على للجد الثلث على كل حال فلا تصح لأنها منقطعة عن قتادة ان علياً . وقاتدة لم يولدا الا
 بعد موت على رضى الله عنه * وأما الرواية عن عمر . وعثمان . وابن مسعود بمقاسمة
 الجد الاخوة الى الثلث فائما جاءت من طريق يحيى بن سعيد الانصارى أن عمر .
 وعثمان وان زيدا كتب الى معاوية ولم يذكر يحيى أحداً من هؤلاء . * ومن طريق ابراهيم
 أن عمر وهذا منقطع * ومن طريق أبي المعلى الطمار عن ابراهيم عن علقمة . وعبيد بن فضالة
 عن عمر . وابن مسعود * ومن طريق الهيثم بن بدر عن شعبة بن التوام عن ابن مسعود .
 وعمر . وعثمان * ومن طريق اسرائيل عن جابر الجعفي عن الشعبي عن مسروق عن عمر .
 وابن مسعود ، اسرائيل ضعيف . وجابر ساقط . والهيثم بن بدر مجهول ، وأما أبو المعلى
 الطمار فهو يحيى بن ميمون مصرى لا بأس به فهو من طريق جيدة واليارجم ابن مسعود .
 وعمر ، وأما الرواية بالتفصيل الطويل عن عمر . وزيد بن ثابت فلا تصح البتة لأنه
 منقطع عن عمر انما هو سعيد بن المسيب . وقبيصة بن ذؤيب . وعبيد الله بن عبد الله
 ابن عتبة أن عمر ولا يصح سماع لعبيد الله ولا لقبيصة من عمر أصلاً : ولا لسعيد عن
 عمر انما هو النعمان بن مقرن على المنبر فقط ، مات عمر رضى الله عنه ولسعيد ثمان سنين *
 ومن طريق زيد بن ابراهيم أن زيداً لم يلق ابراهيم قط زيد بن ثابت ولا أخن

عن سمعه أو عبد الرحمن بن أبي الزناد عن أبيه عن خارجة بن زيد عن أبيه زيد .
وعبد الرحمن في غاية الضعف والترك ، ولا سبيل الى أن يوجد عن زيد غير هاتين الطريقين
الا من أسقط منهما ان وجدت ولا يصح عن زيد في هذا شيء الا قوله في أم وجد وأخت
فقط لأنه عن الشعبي عنه الشعبي قد لقيه ، وقدرونا عن الشعبي عن قبيصة بن ذؤيب أن
زيدا لم يقل في الاكدرية شيئا ، وقدرونا من طريق عبد الرزاق عن سفيان الثوري .
ومعمر وهشام بن حسان ، قال سفيان . ومعه كلاهما عن أيوب السخيتاني عن محمد
ابن سيرين ، وقال هشام عن محمد بن سيرين ثم اتفقوا كلهم قال ابن سيرين : سألت عبيدة
الساماني عن فريضة فيها جد فقال عبيدة لقد حفظت عن عمر بن الخطاب فيها مائة قضية
مختلفة قال ابن سيرين : فقلت لعبيدة عن عمر قال عن عمر .

قال علي : لا سبيل الى وجود اسناد أصح من هذا ، والمجب من يعترض عليه
وينكره ويقول : محال أن يضي فيها مائة قضية ، وما جعل الله تعالى قط هذا محالا اذ قد
يرجع من قول الى قول ثم الى القول الأول ثم يعود الى الثاني مرارا فهي كلها قضايا
مختلفة وان لم تكن الاقوالين ثم صحح الباطل المحال الذي لا يسئل من ايجاب المقاسمين
الجد والاخوة الى ستة أو الى ثلاثة من أجل غصنين تشعبا من غصن من شجرة أو من
أجل جدولين من خليج من نهر فاجبوا لهذه المصائب وهذه الاطلاقات على الصحابة
رضي الله عنهم في الدين ، واجبوا لانكار الحق وتحقيق الباطل الذي لا خطاء به .

قال أبو محمد : فإن ادعوا ان قول زيد منقول عنه قل التواتر كذبوا وانما
اشتهرت تلك المقالة لما اتفق ان قال بها مالك . وسفيان . والأوزاعي . وأبو يوسف :
ومحمد بن الحسن . والشافعي اشتهرت عندهم فقدم فانتشرت عن مقلديهم وأصلها وه
ومخرجها ساقط ومنعها لا يصح أصلا وانما هؤلاء الذين أخذوا بهذه القولة كانوا يقولون
بالمرسل شافعي فقد أقر أكثر أصحابنا بفارق أصله في الفرائض قلند ما روى عن
زيد وأقواله تدل على أنه كان قليل البصر بالفرائض والافلا تونا عن أحد من التابعين قال
بها كما وجدتاهما عن هؤلاء .

قال أبو محمد : وموه بعضهم بان قال : قد روى عن رسول الله ﷺ انه قال : أفرض
امته زيد بن ثابت قلنا : هذه رواية لا تصح اتما جاءت امامرسلة وامامنا حدثنا به أحمد
ابن عمر بن أنس البصري قال : نا علي بن مكي بن عيسون المرادي وأبو الوفاء عبد السلام
ابن محمد بن علي الشيرازي قال مكي : نا أحمد بن أبي عمران الهروي نا أبو حامد أحمد
ابن علي بن حسويه المقرئ ببغداد نا أبو عيسى محمد بن عيسى الترمذي نا سفيان

ابن وكيع نا حيد بن عبد الرحمن عن داود بن عبد الرحمن العطار عن معمر عن قتادة عن أنس عن رسول الله ﷺ فذكره وفيه وأفرضهم زيد بن ثابت وأقرؤهم أبي بن كعب وقال أبو الوفاء : أنا عبد الله بن محمد بن أحمد بن جعفر السقطي نا اسماعيل بن محمد ابن اسماعيل الصغار نا أحمد بن محمد بن غالب نا عبيد الله بن معاذ العبدي نا بشر ابن المفضل عن خالد الحذاء عن أبي قلابة عن أنس عن النبي ﷺ فذكره وفيه وأقرؤهم أبي وأفرضهم زيد قال اسماعيل بن محمد الصغار : ونا الحسن بن الفضل بن السمع نا محمد ابن أبي غالب نا هشيم عن الكوثر عن نافع عن ابن عمر عن النبي ﷺ فذكره وفيه وإن أقرأها لأبي وإن أفرضها لزيد وإن أقضاهما لعلى *

قال أبو محمد : هذه أسانيد مظلة لأن أحمد بن أبي عمران وأبا حامد بن حسنويه مجهولان واسماعيل الصغار مثلهما وأحمد بن محمد بن غالب أن كان غلام خليل فهو مالك متهم وإن كان غيره فهو مجهول والحسن بن الفضل ومحمد بن أبي غالب والكوثر مجهولون ثم لو صححت لما كان لهم فيها حجة لأنه لا يوجب كونه أفرضهم إن يقلدوه كالم يجب عندهم ما في هذه الأخبار من أن أبي بن كعب أقرؤهم وعلياً أقضاهم إن يقتصروا على قراءة أبي دون سائر القراءات ولا على أقضية على دون أقضية غيره وهم يقولون أن الصحابة خالفوا زيدا في هذه المسألة . ثم المالكيون قد خالفوه في فرائض الجدة كما ذكرنا في روايتهم عن زيد بمثل هذه التي تعلقوا بها أنه كان يورث ثلاث جدات وهم لا يورثون إلا جدتين فمرة يكون زيد حجة ومرة لا يكون حجة هذا هو التلاعب بالدين ، وأيضا فإن في تلك الروايات الواهيات التي تعلقوا بها نا جليا نا زيدا إنما قال ذلك برأيه لا عن سنة عنده فلو صححت عنه لما كان رأيه أولى من رأي غيره وهم لا يقدرون على إنكار هذا أصلا فكيف وقد جاء الاختلاف عن زيد كما وردنا بأقوال عنه مختلفة ، ويكفي من هذا كله أنها باطل وإن قولهم التي قلدوا فيها زيدا لا تصح عنه *

قال أبو محمد : نعيذ الله زيدا وعمر من أن يقولوا تلك القولة التي لانمل والاقوال أشد تخاذلا منها لأن فيها أن المرأة تموت وتترك زوجها وأما أختنا شقيقة وجدان للزوج ثلاثة من ستة وللأم اثنين من ستة وللجد واحد من ستة ، ثم يقال للأخت بثلاثة من ستة صارت تسعة فيأخذ الجد السدس الذي وجب له ثم يضمه إلى النصف الذي وجب للأخت فيخطئه ثم يأخذ الجد ثلثي ما اجتمع والأخت ثلث ما اجتمع فيا للعجب إن كانت الاسم الثلاثة التي عمل بها للأخت قد وجبت للأخت فلم يعط الجد منها فلسا وكيف يتزعم حق الأخت ويعطى لمن لا يجب له هو الجد ولعلها صغيرة أو مجنونة أو غائبة

أو كارهة فهو ظلم وأكل مال بالباطل، وإن كانت الثلاثة الاسم التي عمل بها للاخت لم تجب لها فلا شيء. اخذوا من يد الزوج والام؟ وقالوا: هذا سهم الأخت وهذا هو الكذب فلا شك أن يقولوا: هو سهمها وليس هو سهمها وهذا ظلم للزوج وللأم وأكل مال بالباطل ثم يقولون في أخت شقيقة وأخ لأب وجد إن الشقيقة تقول الجدة: هذا أخي لا بدله من أن يقسم المال معي ومعك لذكر. مثل حظ الاثنين فيقول الجدة: كلا إنما هو أخ لليت لأب لا يقاسمك أصلاً إنما أنت ذات فرض مسمى فتقول له الأخت: ما عليك من هذا هو أخواتي قسم المال على رغم أحب الجدة له الحسن والأخ للاب الحسن والأخت الشقيقة الخمس فإذا أخذ الجدة سهمه وولى خاساً قالت الأخت لأخي: مكانك خل يدك عن المال إنما أقمتك لازيل عريد جدنا ما كان يحصل له وأنا أولى بهذا منك فيترج من يد الأخ بما أعطوه على أنه حظه من الميراث خمساً ونصف خمس فتأخذه الأخت فيحصل لها النصف والجد والحسن والأخ للاب نصف الخمس، فإن كانتا أختين شقيقتين وأخاً لأب وجداً غلبنا كذلك فإذا ولى الجدة انتزع ما يد الأخ للاب كله وأخذة الاختان، فانظر وافى هذه الأعجوبة لئن كان للأخ للاب حق واجب فما يحمل انتزاعه منه وإن كان لاحقاً له فما يحمل أن يقام ولية يعطى بالاسم ما لا يأخذ في الحقيقة وإنما يأخذ غيره. ثم يقولون في ابنتين وزوج وأختين شقيقتين أو أخت شقيقة أو أخ شقيق وجد: إن البنيتين الثلثين وللزوج الربع. وللجد السدس يعال له به ولا شيء. للأخ ولا للاخت ولا للأخوة ولا للاخوات، فمرة يختاطون الجدة فيترعون من يد الأخت ما يقولون أنه فرضها. ويردون أكثره على الجدة، ومرة يورثون الجدة بمنعون الأخوة جملة، ومرة يختاطون للأخت فيقيمون ولية يظهر أنهم يورثونه وهم لا يورثونه إنما يعطونه للأخت ويحرمون الجدة، هذه غفلات قد نزه الله تعالى يداعنها ونحن نشهد بشهادة الله عز وجل أن زيداً ما قالها قط ولا عمر كان والله زيد. وعمر رضي الله عنهما أخوف الله تعالى وأعلم من أن يقولوا هذا وحسبنا الله ونعم الوكيل.

قال علي: فإذا بطلت هذه الأقوال كلها يبقين لا إشكال فيه فلم يبق الاقول من قال: أنه اب لا يرث معه من لا يرث مع الأب وهو قول قد صرح عن أبي بكر الصديق وعن عمر. وابن عباس. وابن الزبير، وجاءت عن عثمان. وعلي. وابن مسعود بأسانيدان لم تكن أحسن من أسانيد الأقوال المختلفة التي تعلقوا بها عن عمر. وعثمان. وعلي. وابن مسعود. وزيد لم تكن دونها، فمن أعجب بمن ترك رواية صححت عن طائفة من الصحابة ورويت عن جمهورهم وجمهور التابعين لرواية فاسدت لم تصح قط عن أحد من الصحابة وإنما جاءت عن بعضهم باختلاف عن الذي روته عنه أيضاً فسهو ورجوع من قول إلى قول

والعجب أنهم أصحاب تشيع باتباع الجمهور وهم ههنا قد خالفوا الجمهور من الصحابة والتابعين وهم أصحاب قياس بزعمهم . وهم قد أجمعوا على أن يعطى الجد مع البنين المذكور . والبنات ما يعطى الأب معهم وأجمعوا على توريث الجد مع البنين المذكور ، وعلى أن الاخوة لا يرثون معه هنالك شيئا ، وأجمعوا على أن لا يرثوا الاخوة للام مع الجد شيئا كما لا يرثون مع الأب وليس هذا اجماعا في الأصل فقد جاء عن ابن عباس توريثهم مع الأب ومع الجد ، وأجمعوا على أن لا يرثوا بنى الأخ مع الجد كما لا يرثونهم مع الأب وليس هذا اجماعا في الأصل فقد جاء عن علي توريثهم مع الجد وأجمعوا على أن لا يرثوا الاعام مع الجد كما لا يرثون مع الأب ، وأجمعوا على ابن الابن انه يرث ميراث الابن اذ لم يكن ابن ، ولا يرث اخوة الجد منه شيئا معهم ثم لم يقيسوا على هذه الوجوه كلها توريث الجد من ابنه دون اخوته ولا نسوه على الأب اذ لم يكن أب وأجمعوا على انه أب في تحريم مانسكح وفي تحريم القرائب فلا القياس أحسنوا ولا التقليد اتبعوا ولا النظر اتزموا ولا بالنص أخذوا .

قال أبو محمد : والذي نعتد عليه في هذا هو قول الله تعالى : (ولا يورثه لكل واحد منهما السدس مما ترك ان كان له ولد فان لم يكن له ولد وورثه أبواه فلامه الثلث فان كان له اخوة فلامه السدس) وقوله تعالى : (يا بني آدم لا يفتنكم الشيطان كما أخرج أبويكم من الجنة) فصح ان الجد أب وان ابن الابن ابن فله ميراث الأب لانه أب ولابن الابن ميراث الابن لانه ابن وكفى ، وان العجب لعظم من خفي عليه هذا ، وحسبنا الله ونعم الوكيل .

قال علي : وقد أتى بعضهم بأبدة وهي ان قال : ليس ما روى من أن أبأ بكر جعل الجد أبأ بيان ان ذلك في الميراث قال : ولو كان ذلك ما خالفه عمر على تعظيمه أبأ بكر ، وذكروا ما رويانا من طريق شعبة نا عاصم الاحول عن الشعبي ان أبأ بكر قال في الكلافة : اقضى فيها فان يكن صوابا فمن الله وان يكن خطأ فني ومن الشيطان والله منه بريء هو ما دون الولد والوالد فقال عمر : اني لاستحى من الله ان أخالف أبأ بكر .

قال أبو محمد : هذا كله من المجاهرة القبيحة أول ذلك ان هذه رواية متقطعة ابن الشعبي من عمر واقه ما ولد الا بهدموت غمر بأزيد من عشرة أعوام ثم انها رواية باطلة بلاشك لان مخالفة عمر لابن بكر أشهر من الشمس وليس تعظيمه إياه بموجب ان لا يخالفه ، وأول ذلك الخبر الذي أوردنا باصح اسناد من طريق عثمان بن عفان رضى الله عنه انه قال له عمر : اني قد رأيت في الجدر أبا فقال له عثمان : ان شيع رأيك فانه رأى رشد

وان تتبع رأى الشيخ فلك فتعم ذوى الرأى ثان ، قال عثمان : وكان أبو بكر يجعله أبا
فانجبوا لهذا العمى ولعمادة الهوى والمجاهرة بالكذب ، وانظروا هل يحتمل هذا القول
من عثمان شيئا غير ان أبا بكر كان يجعل الجد أبا في الميراث وقد صرح خلاف عمر لاني بكر
في الكلالة نفسها ، وفي ترك الاستخلاف ، وفي قضايا كثيرة جدا نفوذ بالله من الخذلان •
ثم لو صرح ما قل لكان لم يخالفه عمر لانه قد صرح عن عمر القول بان الجد اب في الميراث
كما وردنا فلم يخالف أبا بكر اذا واقع في ذلك بل هو آخر قول قاله واليه يرجع كما وردنا .
فهو أول أقوال العمرو آخر أقواله باسناد صحيح لادخله فيه •

قال أبو محمد : ومن يراهمنا أيضا في هذه المسألة ان الله تعالى لم يذكر في القرآن
ميراث الاخوة البتة ولا ميراث الاخوات الا في الكلالة فوجب ضرورة نص
القرآن ان لا يرث أخ ولا أخت الا في ميراث الكلالة ووجب ان لا يؤخذ ميراث الكلالة
الا من نص أو إجماع راجع الى النص فوجدنا من ورثه اخوة ذكر وأناث أو كلاهما
أشقاء أولاب أو لام ولم يكن للبت ولد ذكر ولا ولد له ذكر ولا ابنة ولا أب ولا جد
لاب فانه إجماع مقطوع عليه من جميع الأمة على انه ميراث كلالة ، ووجدنا السلف
مختلفين اذا كان للبت أحد من ذكرنا فبعضهم يقول : هو ميراث كلالة وبعضهم يقول
ليس ميراث كلالة فوجب الاتهاد للإجماع المتين وترك ما اختلف فيه اذ النص عند
المختلفين في ذلك فوجب ان لا ميراث البتة لأخ ولا لأخت مادام للبت أحد من ذكرنا
الا ان يوجب ذلك نص فيستثنى من هذا النص الآخر وليس ذلك الا في الأخ الذكر
الشقيق أو للاب مع الابنة والبتين فصاعدا وفي الأخت مع البت والبتين فصاعدا اذا
لم يكن هنالك عاصب ذكر وبالله تعالى التوفيق •

١٧٣٥ مسألة قال أبو محمد : ومن مات وترك أمه أو الأب وابن أخ شقيق
فالأخ للاب أحق بالميراث بلا خلاف لانه أولى رجل ذكر . وابن الأخ الشقيق أولى
بالميراث من ابن الأخ للاب لانه أولى رجل ذكر بلا خلاف ، فلو ترك ابن عم . وعمما
فالعم أولى من ابن العم . وابن العم الشقيق أولى من ابن العم للاب ، فان ترك ابن عم أحدهما
كان أبوه شقيق أبي الميت والآخر كان أبوه أخا أبي الميت لايه الا ان هذا هو أخو الميت
لأمه فاللأل كله لابن العم الذي هو أخ للام وهو قول ابن مسعود . وشريح لانهم قد اجمعوا
في ابني عمين أحدهما ابن شقيق أبي الميت والآخر ابن أخي أبي الميت لايه ان ابن شقيق
أبي الميت أولى لاستوائه مع أبي الميت في ولادة جد الميت دون ابن العم الآخر وبالحس
يدري كل أحد انهما قد استويا في ولادة جد الميت أبي أیه واقرء أحدهما بولادة جد

الميت لايه وأبى الميت وأخوه الآخر بولادة أم الميت له ولا يخجل على أحد أن ولادة
الأم أقرب من ولادة الجدة فهو أولى رجل ذكر فإن تركت ابني عم أحدهما زوج فالنصف
للزوج بالزوجة وما بقي فين الابني عم سواء *

١٧٣٦ مَسْأَلَةٌ والرجل . والمرأة إذا أعتق أحدهما عبداً وأمة ورث مال
المعتق ان مات ولم يكن له من يحيط (١) بميراثه أو ما فضل عن ذوى السهام ، وكذلك
يرث من تأسل منه من نسل الذكور من ولده لقول رسول الله ﷺ : وإنما الولاء
لمن أعتق ، فعم عليه الصلاة والسلام ولم يخص ، واعتقت ابنة حمزة عدا فأتت وتخلف
ابنة فأعطى عليه الصلاة والسلام ابنته النصف وبنت حمزة النصف ، وكذلك يرث من
أعتق من أعتقت وهكذا من سف (٢) *

١٧٣٧ مَسْأَلَةٌ وما أعتقت المرأة ثم ماتت ولها بنون وعصبة من اخوة أو
بنى اخوة وان سفوا أو أعماهم أو بنى أعماهم وان بعدوا وسفلوا فميراث من أعتقت لعصبتها
للولدها الآن يكون ولدها عصبتها كأولاد أم الولد من سيدها أو يكونان من بنى عمها (٣)
لا أحد من بنى جد هـ ولا من بنى أبيها أقرب اليها منهم وقال آخرون : بل الميراث لولدها
وهذا مكان اختلاف الناس فيه فروينا من طريق عبد الرزاق عن سفيان الثوري عن حماد
ابن أبي سليمان عن إبراهيم النخعي أن علي بن أبي طالب . والوزير العوام اختصا الى عمر
في مولى لصقية بنت عبد المطلب قضى عمر بالعقل على علي والميراث للزيرة ومن طريق
عبد الرزاق عن سفيان بن عيينة عن مسعر بن كدام عن عبد الله بن رباح عن عبد الله
ابن معقل عن علي بن أبي طالب قال : الولاء شعبة من النسب من أحرز الولاء أحرز
الميراث * ومن طريق الحجاج بن المنهال نا حماد بن زيد نا أيوب السخيتاني عن محمد
ابن سيرين أنه كان يقول : أحقهم بالولاء أحقهم بالميراث * قال علي : الأحق بالولاء
هم عصبتها الذين اليهم ينسب الموال فيقولون . نحن موالى بنى أسد ان كانت هي اسدية
ولا ينسبون الى بنى تميم ان كانوا ولدها من تميم * قال أبو محمد : بقول علي ههنا قول ، وقال
بقول عمر الشعبي . وعطاء . وابن أبي ليلى . وأبو حنيفة . ومالك والشافعي . وأصحابهم *
قَالَ أَبُو مُحَمَّدٍ : برهان صحة قولنا قول رسول الله ﷺ : «مولى القوم منهم» وقال
عليه الصلاة والسلام : «ما أقت القرائض فلاولى رجل ذكر» وإذا كانت المرأة من
مضروبوها من البن فمولىها من مضر بلا شك ، ومن المحال أن يكون رجل يمانى يرث
مضرباً بالتعصيب بل يرثه الذى هو منهم ، ومن المحال أن يكون رجل يمانى أولى برجل

(١) في النسخة رقم ١٠ من محيط (٢) في النسخة رقم ٤١ ما سفل (٣) في النسخة رقم ٤١ او يكونوا بنى عمها

مضرى ، والعجب انهم يقولون : ان اقرض ولدها عادميراثهم الى عصة أمهم من مضرا الى عصة ابنا المعتقة فهل سمع بأعجب من هذا وكيف يرثون عن أمهم ولا يرثه عنهم تعصبتهم ان هذا محال ظاهر واذالم يرث عنهم آخرافمن محال ان يرثوه هم أولا وما نعلم لهم شيئا شغبوا به أكثر من أن قالوا : كما يرثون مال أمهم كذلك يرثون ولا مولاها الذى لو كانت حية لورثته هي .

قال على : وهذا باطل ليس من يرث المال يرث الولاء وهم لا يختلفون معاني ان امرأة لو ماتت ولها مال ومال وتركت زوجها وأختها وبني عمها فان جميع ميراثها لزوجها وأختها ولا حق لهما في ولأه موالها وان ولأه موالها البني عمها الذين لا يأخذون من مالها شيئا ، وكذلك امرأة ماتت وتركت زوجها وبنتين وأما وبني ابن فان المال كله للزوج والبنتين والأم ولا يأخذ منه بنو الابن شيئا وان ولأه موالها عندهم لبنو الابن ولا يرث منه الذين ورثوا المال شيئا فظهر فساد احتجاجهم وبطل قولهم اذعرو من برهان وبالله تعالى التوفيق ، فان موها بقضاء عمر قد قضى عمر في هذه المسألة نفسها بأن عصة ولدها يرثون ولأه موالها عن ولدها ولا يرثه اخوتها فقد خالفوا عمر في ذلك تحكما بالباطل وبالله تعالى التوفيق .

١٧٣٨ مسألة وما ولد للملوك من حرة فانه لا يرثه من اعتق اباه بعد ذلك وانما يرث المرأة ماتت في الروح من حمل بعد أن اعتق اباه . برهان ذلك قول رسول الله صلى الله عليه وسلم : «الولاء لمن اعتق» وهذا المولود خلق حرا لا ولأه عليه لاحد فلا يجوز أن يحدث عليه بعد حرته ولأه لمن لم يمتقه ولا كان ذلك الولاء عليه قبل الانبص ولا نص في ذلك ، وأما من فسخ فيه الروح بعد ثبات الولاء على أبيه فانه لم يكن قط موجودا إلا والولاء عليه ثابت فميراثه لمولاه ، وقد رويتنا عن الشعبي لا ولأه الا لذى نعمة .

١٧٣٩ - مسألة - وما ولد للمولى من مولاة لاخرين فولأه لمن اعتق اباه أو اجداده وهذا الخلاف فيه وما ولدت المولاة من عربى فلا ولأه عليه للمولى امه وهذا لاخلاف فيه وما ولدت المولاة من زوج ملوك أو من زنى أو من اكره أو حربى أو لاغنت عليه فقد قال قوم : ولاؤملو الى أمه ولا تقول بهذا بل لا ولأه عليه لاحد لانه لم يأت بما يجاب الولاء عليه نص ولا اجماع بل قد أجمعوا على كل ما ذكرنا من انه لا حكم للولاء المنعقد على امه ان كان أبوه مولى أو عربيا فظهر تناقضهم وبالله تعالى التوفيق .

١٧٤٠ - مسألة - والعبد لا يرث ولا يرث ماله كله لسيده هنا مالا خلاف فيه

وقد جاءه أمر بذلك بعد هذا ان شاء الله تعالى . وروينا عن بعض الصحابة انه يباع فيعتق
فيه رث وهذا لا يوجب قرآن ولا سنة فلا يجوز القول به .

١٧٤١ - مسألة - والمكاتب اذا أدى شيئا من مكاتبه فبات أومات له موروث
ورث من ورثته بقدر ما أدى فقط وورث هو أيضا بمقدار ما أدى فقط ويكون مافضل عما
ورث لاسر الرثة ويكون مافضل عن ورثته لسيده، وهذا مكان اختلف الناس فيه وقد
ذكرناه في كتاب المكاتب وذكرنا ما صح عن النبي ﷺ في ذلك فأغنى عن اعادته ، ومن
مات وبعضه حر وبعضه عبد فلقى له الولاء بمنزلة بمقدار ماله فيه من الولاء والباقي للذي
له الرق سواء كان يأخذ حصته من كسبه في حياته أو لم يكن يأخذه لان الباقي بعدما كان
يأخذ ملك لجميع المكاتب يأكله ويتزوج فيه ويتسرى ويقضى منه دينه ويتصدق به
فهو ماله وهو مالم يأخذه الذي له فيه بقية فإزمات فهو مال يخلفه ليس للذي تمسك بالرق
ان يأخذه الآن اذ قد وجب له حق للذي له فيه بعض الولاء ، وقد اختلف الناس في هذا
فقال مالك : ماله كله للذي له فيه شيء من الرق وهو قول الزهري . وأحذ قول الشافعي ، وقال
قادة : ميراثه كله للذي له فيه شعبة العتق ، وقال أبو حنيفة : يؤدى من ماله قيمة ما فيه من الرق
ويرث الباقي ورثته وأن لم يرق بذلك فماله كله للتمسك بالرق ، وقال بعض أصحاب
الشافعي : ماله لبيت مال المسلمين ، وقال الشافعي في أحد أقواله : انه يورث بمقدار ما فيه
من العتق ولا يرث هو بذلك المقهور ، وقولنا في ذلك الذي ذكرناه قول علي بن أبي طالب
وابن مسعود ، وابراهيم النخعي . وعثمان البتي : والشعبي . وسفيان الثوري . وأحمد
ابن حنبل . ودادود . وجميع أصحابه . وأحد أقوال الشافعي .

١٧٤٢ - مسألة - وولد الزنا يرث أمه وترثه أمه ولها عليه حق الأمومة من
البر والنفقة والتحرير وسائر حكم الأمهات ولا يرثه الذي تخلف من نطفته ولا يرثه هو
ولاله عليه حق الابوة لافي بر . ولا في نفقة . ولا في تحرير . ولا في غير ذلك وهو منه اجنبي
ولا يلزم في هذا خلافا لا في التحريم فقط .

برهان صحة ما قلنا قول رسول الله ﷺ : « الولد للفراش وللماهر الحجر » وقوله
عليه الصلاة والسلام أيضا « الولد لصاحب الفراش وللماهر الحجر » فألحق الولد
بالفراش وهي الأم وبصاحبه هو الزوج أو السيد ولم يجعل للماهر الا الحجر ومن
جعل تحريرا بما لاحق له في الابوة فقد ناقض . وبالله تعالى التوفيق .

١٧٤٣ - مسألة - والمولودون في أرض الشرك يتوارثون كما يتوارثون من ولد
في أرض الاسلام . بالينة أو بأقاربهم ان لم تكن يينة سواء أسلبوا وأقروا مكانهم أو

تعملوا أو سبوا فاعتقوا، وهذا مكان اختلف الناس فيه، فروىنا عن عمر . وثمان أنه لا يرث أحد بولادة الشرك، وعن يحيى بن سعيد الأنصاري أدركت الصالحين يذكرون أني السنة ان ولادة العجم من ولد في أرض الشرك ثم تحمل أن لا يتوارثوا، وعن عمر بن عبد العزيز . وعروة بن الزبير . وعمر بن عثمان بن عفان . وأبي بكر بن سليمان بن أبي خيثمة . وأبي بكر ابن عبد الرحمن بن الحارث بن هشام لا يرث أحد بولادة الأعاجم الا أحد ولد في العرب ولا نعلم يصح عن عمر وثمان شيء . من هذا لانها منقطعة عن مالك عن الثقف عن سعيد بن المسيب . أن عمر هـ . ومن طريق فيها علي بن زيد بن جدعان وهو ضعيف وأبان بن عثمان ان عمر ولم يدرك أبان عمر . ومحمد بن عبد الرحمن بن ثوبان أن عمر وثمان وهذا أبعد الزهرى أن عمر وثمان وما ورث عمر ولده عبد الله وأم المؤمنين حفصة الا بولادة الشرك ، وقالت طائفة : كانوا من طريق عبد الرزاق ناعم عن سفیان الثوري عن مجاهد عن الشعبي عن شريح أن عمر بن الخطاب كتب اليه أن لا يرث الحمل الا بيته هـ . ومن طريق عبد الرزاق ناعم أخر في عاصم بن سليمان قال : كتب عمر بن عبد العزيز أن لا يتوارث الحمل في ولادة الكفر فاب ذلك عليه الحسن . وابن سيرين وقالوا : ما شأنهم أن لا يتوارثوا اذا عرفوا وقامت البينة هـ . ومن طريق حماد بن سلمة عن حبيب بن الشهيد عن ابن سيرين . والحسن قالا جميعا : اذا قامت البينة ورث الحمل هـ . ومن طريق حماد بن سلمة عن الحجاج . وحماد بن أبي سليمان أو أحدهما عن الشعبي . والنخعي قالا جميعا : لا يرث الحمل الا بيته وهو قول الثوري . وأبي جنيبة : وأبي سليمان . وأصحابهما ، وقالت طائفة : يتوارث الحمل بالبينة أو بالأقرار ان لم تكن بينة فإروينا من طريق محمد ابن عبد السلام الحنفي ناعم بن المنني نا عبد الرحمن بن مهدي نا سفیان الثوري عن حماد بن أبي سليمان عن ابراهيم النخعي قال : قال عمر بن الخطاب : كل نسب يتواصل عليه في الاسلام فهو وارث موروث هـ . ومن طريق غندر عن شعبة عن الحكم بن عتيبة . وحماد بن أبي سليمان قالا جميعا الحمل يرث هـ . ومن طريق غندر عن شعبة عن المغيرة ابن مقسم الضبي عن ابراهيم النخعي أنه قال في الحمل : اذا قامت البينة أنه كان يصل منه ما يصل من أخيه ويمحرم منه ما يحرم من أخيه ورثه هـ . ومن طريق أبي داود الطيالسي عن شعبة عن الأععمش قال : كان أبي حملا فورثه مسروق . وعن عبد الرحمن بن أذينة أنه ورث حملا بشهادة رجل وامرأة أنه كان أخاهم بشهادة امرأة أخرى انها سمعته يقول هو أخي هـ . ومن طريق عبد الرزاق عن اسرائيل بن يونس عن أشعث بن أبي الشعثاء أنه قال : خاصمت الى شريح في مولاة لحي ماتت عن مال كثير فجاء رجل فخاصم مواليها وجاء

بالينة انها كانت تقول: أخى فورثه شريح، وقال الشافى: اذا قامت البينة ورث الحبل كان عليه ولاء، وألم يكن قلم يكن الاقرار فقط ورث به من لا ولا. عليه ولا يورث به من عليه ولاء، وقال مالك: لا يرث الحبل بينة أصلاً إلا أن يكون أهل مدينة أسلبوا فشهد بعضهم لبعض بما يوجب الميراث قلنهم يتوارثون بذلك.

قال أبو محمد: أما قول مالك. والشافى فلانعلم أحدا قبلهما قسم هذا التقسيم وهما قولان مخالفان للقرآن. والسنن. والأصول في إسقاط مالك الحكم بينة العدل في ذلك بخلاف جميع الأحكام وتفرق الشافى. ومالك بين من عليه ولا مؤيين من لا ولا. عليه وبين أهل المدينة يسلمون أو يسبون فيسلموا ووجدنا الاقرار بالمواليد الموجهة للوارث لا نعلم البتة صحة المواليد إلا به فاقصح بنوة أحداً لا باقرار الآباء انه ولد أو باقرار الآخرين يقدمان مسافرين ويوجب ميراثهما، وهذا الاقرار يتوارث أهل الكفر اذا أسلبوا اعتدنا من أهل الذمة فالتفرق بين كل ذلك لوجهه وبالاقرار توارث المهاجرون في عصر رسول الله ﷺ من أحياء العرب وغيرهم فالتفرق بين ذلك خطأ لا خفاء به وبالله تعالى التوفيق.

١٧٤٤ مسألة ولا يرث المسلم الكافر ولا الكافر المسلم المرتد وغير المرتد سواء الآن المرتد مذير تد فكل ما ظفر به من ماله فليت مال المسلمين رجع الى الاسلام أو مات مرتداً أو قتل مرتداً أو لحق بدار الحرب وكل من لم (١) يظفر به من ماله حتى قتل أو مات مرتداً فلو رثته من الكفار فأن رجع الى الاسلام فهو له أو لو رثته من المسلمين ان مات مسلماً. ورويانم طريق سفيان بن عيينة عن الزهرى عن على بن الحسين عن عمرو بن عثمان بن عفان عن أسامة بن زيد عن النبي ﷺ قال: «لا يرث الكافر المسلم ولا المسلم الكافر» وهذا عزم لا يجوز أن يخص منه شئ، فان قيل: انكم تقولون: ان مات عبد نصرانى أو مجوسى. أو يهودى وسيد مسلم فله لسيده قلنا: نعم لا بالميراث لكن لأن السيد أخذ في حياته فهو له بعد وفاته والعبد لا يورث بالخبر الذى جاء عن النبي ﷺ في ميراث المكاتب فلم يجعل للجزء المملوك ميراثاً لاله ولا مته، واختلف الناس في بعض هذا فروىنا عن معاذ بن جبل. ومعاوية. ويحيى بن يعمر. وإبراهيم. ومسروق توريث المسلم من الكافر ولا يرث الكافر المسلم وهو قول إسحاق بن راهويه وهو عن معاوية ثابت كما ورويانم طريق حماد بن سلمة أن أبا داود بن أبي هند عن الشعبي عن مسروق أن معاوية كان يورث المسلم من الكافر ولا يورث الكافر من المسلم قال مسروق:

ما حدث في الاسلام قضاء اعجب الى منه ، وقال أحمد بن حنبل : لا يرث المسلم الكافر ولا الكافر المسلم الا أن يكون مسلم اعتق كافرا فانه يرثه واحتج لهذا القول بما روينا من طريق ابن وهب عن محمد بن عمرو عن ابن جريج عن أبي الزبير عن جابر قال : قال رسول الله ﷺ : « لا يرث المسلم النصراني الا أن يكون عبده أو أمته » .

قال أبو محمد : أبو الزبير عن جابر مالم يقل سمعت أو ناوا أو نا تدليس ولو صح فليس فيه الا عبده أو أمته ولا يسمى المقت ولا المعتقة عبدا ولا أمة ، واختلفوا في ميراث المرتد فصح عن علي بن أبي طالب أنه لورثته من المسلمين كما روينا من طريق الحجاج بن المنهال نا أبو معاوية الضرير عن الأعشى عن أبي عمرو الشيباني أن علي بن أبي طالب جعل ميراث المرتد لورثته من المسلمين ، وروى مثله عن ابن مسعود ولم يصح .

ومن طريق وكيع نا سفيان الثوري عن موسى بن أبي كثير قال : سألت سعيد بن المسيب عن المرتد هل يرث المرتد بنوه فقال : نعم ولا يرثونا قال : وتنتد امرأته ثلاثه قروء فان قتل فأربعة أشهر وعشرا . ومن طريق سفيان الثوري عن عمرو بن عبيد عن الحسن قال : كان المسلمون يطيبون ميراث المرتد لأهله اذا قتل وروى تورث مال المقتول على الردة لورثته من المسلمين عن عمر بن عبد العزيز . والشعبي . والحكم بن عتيبة . والأوزاعي . واسحاق بن راهويه ، وقال سفيان الثوري : ما كان من ماله في ملكه الى أن ارتد فلورثته من المسلمين وما كسب بعد ردة فلجميع المسلمين وقال أبو حنيفة : ان راجع الاسلام فإله له فان قتل على الردة أو لحق بدار الحرب (١) فما كسب بعد الردة فلجميع المسلمين وما كان له قبل الردة فلورثته من المسلمين ويقضى القاضى يعق مدبره ومو أمهات أولاده فان رجع الى أرض الاسلام مسلدا أخذ ما وجد من ماله بأيدي ورثته ولا يرجع عليهم بشيء مما اكواه أو اتفقوه وكل ما حل من ماله الى أرض الحرب فهو لجميع المسلمين اذا ظفروا بالورثة فلورثته من أرض الحرب الى أرض الاسلام فأخذ مالا من ماله فقبض به الى أرض الحرب فظفروه فهو لورثته من المسلمين فلو كانت له أمتان احدهما مسلمة والاخرى كافرة فوله تامنه لا أكثر من ستة أشهر فمذا ردت فأقر بهما لحقا به جميعا وورثه ابن المسلمة ولم يرثه ابن النمية قال : ولا يرث المرتد مذيبره الى أن يقتل أو يموت . أو يسلم أحد من ورثته المسلمين ولا الكفار أصلا ، وقالت طائفة : ميراثه لبيت مال المسلمين كما روينا عن ابن وهب عن الثقة عنده عن عباد بن كثير عن أبي اسحق الهمداني عن الحارث عن علي بن أبي طالب قال : ميراث المرتد في بيت مال المسلمين .

وبه يقول ربيعة . وابن أبي ليلى . والشافعي . وأبو ثور ، وقال مالك إن قتل أومات أو لحق بدار الحرب فهو في بيت مال المسلمين فإن رجع إلى الاسلام فإله له فإن ارتد عند موته فإن اتهم إنما ارتد لينعم ورثته فإله لورثته هذا مع قوله : إن من ارتد عند موته لم تره امرأته لأنه لا يتهم أحد بأنه يرتد لينع أخذ الميراث ، وقال أبو سليمان : ميراث المرتد إن قتل لورثته من الكفار ، وقال أشهب : مال المرتد مذكور تدلييت مال المسلمين .

قال أبو محمد : أما قول مالك : فظاهر الاضطراب والتناقض كما ذكرنا وحكم بالتهمة وهو الظن الكاذب الذي حرم القرآن والسنة الحكم به . وأما قول سفيان فقسيم فاسد لا دليل عليه من قرآن . ولا سنة . ولا قياس . ولا قول صاحب . وأما قول أبي حنيفة فوساوس كثيرة فاحشة ، منها تفرقة بين المرتد وسائر الكفار ، ومنها توريثه ورثته على حكم الموارث وهو حي بعد ، ومنها قضاؤه له أن يرجع (١) بما وجد لابنائه استهلكوا . ولا يخلون من أن يكون وجب للورثة ما قضاوا لهم به أولم يجب لهم ولا سبيل إلى ثالث ، فإن كان وجب لهم فلا شيء . ينتزعه (٢) من أيديهم وهذا ظلم وباطل وجور ، وإن كان لم يجب لهم فلا شيء . استحلوا أن يقضوا لهم به حتى أكلوه وورث عنهم وتحكموا فيه ولئن كان يرجع إلى المراجع (٣) إلى الاسلام فالذي خص برجوعه إليه ما وجد دون ما لم يجد وإن كان لم يرجع إليه فبأي شيء . قضوا له به أن هذا ضلال لا خفاء به ، وأعجب شيء . اعتراض هؤلاء النوكي على رسول الله ﷺ في نكاحهم المؤمنين صفيق رجعه عتقها صداقها بقولهم السخيف : لا يخلون من أن يكون زوجها وهي أمة فهذا لا يجوز أو تزوجها وهي حرة معتقة فهذا نكاح بلا صداق مع إجازتهم لأن حنيفة هذه الحماقات والمناقضات وما تزوج رسول الله ﷺ صفيق رضي الله عنها إلا وهي حرة معتقة بصداق قد صرح لها وتم وهو عتقها لها ، ثم تفرق أي حنيفة بين مال تركه في أرض الاسلام وأمال حمله مع نفسه إلى أرض الكفر ومال تركه ثم رجع فيه فحمله فهذا من المضاعف نسجه ونعوذ بالله من التخليط مع أن هذه الأحكام العاسدة لا تحفظ عن أحد قبل أي حنيفة ولا عن أحد غيره قبل من قبله بتقليده ، وأما من قال من السلف : بأن ميراثه لورثته من المسلمين فلا حجة لهذا القول إلا التعلق بظاهر آيات الموارث وأنه تعالى لم يخص مؤثما من كافر فيقال لهم : قد بينت السنة ذلك وأتم قد منعت المكاتب من الميراث والقرآن يوجه له والسنة كذلك ومنعت القتال برواية لا تصح ومنعت سائر الكفار من أن يرثهم المسلمون وقد قل بذلك بعض السلف : وهذا تحكم لا وجه له فبطل تعليقهم بالقرآن في ذلك .

(١) في نسخة رقم ١٦ أن يرجع (٢) في نسخة رقم ١٦ ينتزعونه (٣) كذا في جميع الأصول

قال أبو محمد : والذي قول به فهو الذي ذكرنا قبله برهانا على ذلك أن كل ما ظفر به من ماله فهو مال كافر لادئمه له وقد قال تعالى : (وأورثكم أرضهم وديارهم وأموالهم) ولا يحرم مال كافر إلا بالزمة وهذا لادئمه له ، فإن رجع إلى الإسلام فلم يرجع إلا وقد بطل ملكه له وأعطه ووجب للمسلمين فلاحق له فيه إلا كأحد المسلمين ، وأما ما يظهر به من ماله فهو باق على ما قد ثبت وصح من ملكه له [فهو له] (١) ما لم يظهر المسلمون به لافرق بينه وبين سائر أهل الحرب الذين لادئمه لهم في ذلك ، فإن مات أو قتل فهو لورثته الكفار خاصة لقول الله تعالى : (والذين كفروا بعضهم أولياء بعض) وآيات الموارث العامة للمسلمين والكفار فلا يخرج عن حكمها إلا ما أخرجه نص سنة صحيح فإن كانوا ذمة سلم إليهم متى ظفروا به لأنهم قد ملكوه بالميراث وإن كانوا حريين أخذ للمسلمين متى ظفروا به فإن أسلم فهو له يرثه عنه ورثته من المسلمين كسائر المسلمين ، وهذا حكم القرآن والسنة . وموجب الإجماع ، والحمد لله رب العالمين .

١٧٤٥ مسألة ومن مات له موروث وهما كافران ثم أسلم الحى أخذ ميراثه على سنة الإسلام ولا تقسم موارث أهل الذمة إلا على قسم الله تعالى الموارث في القرآن .
برهان ذلك قول الله تعالى : (ومن يتبع غير الإسلام ديناً فلن يقبل منه) وقوله تعالى : (ألحكم الجاهلية يغفون ومن أحسن من الله حكما) ولا أعجب من يدع حكم القرآن وهو يقر أنه الحق وأنه حكم الله تعالى ويحكم بحكم الكفر وهو يقر أنه حكم الشيطان الرجيم وأنه الضلال المبين ، والذي لا يحل العمل به أن هذا لعجب عجيب .
 وروى عن طريق ابن وهب عن عمرو بن الحارث عن سعيد بن أبي هلال . أن زيد بن أسلم حدثه أن يهودية جاءت إلى عمر بن الخطاب فقالت : أن ابني ملك فزعمت اليهود أنه لاحق لي في ميراثه فدعاهم عمر فقال : ألا تعطون هذه حقها فقالوا : لا نجد لها حقا في كتابنا فقال : أنى التوراة قالوا : بل في التثناة قال وما التثناة قالوا : كتاب كتبه أقوام علماء حكماء فسبهم عمر وقال : اذهبوا فاعطوها حقا .
 ومن طريق ابن وهب عن ابن لبيعة عن يزيد بن أبي حبيب (٢) أن عمر بن عبد العزيز كتب إلى حيان بن شريح أن اجعل موارث أهل الذمة على فرائض الله عز وجل ، وقال أبو حنيفة : موارث أهل الذمة مقسومة على أحكام دينهم إلا أن يتحاكوا لنا ، وقال مالك : تقسم موارث أهل الكتاب على حكم دينهم سواء أسلم أحد الورثة قبل القسم أو لم يسلم ، وأما غير أهل الكتاب فمن أسلم منهم من الورثة بعد القسمة فليس له غير ما أخذ ، ومن أسلم منهم

(١) الزيادة من النسخة رقم ١٦ (٢) في النسخة رقم ١٤ زيد بن أبي حبيب وهو غلط

قبل القسمة قسم على حكم الاسلام، وقال الشافعي: وأبو سليمان كتونا *

قال أبو محمد : أما تقسيم مالك ففي غاية الفساد لأنه لم يوجب الفرق الذي ذكر قرآن ولا سنة . ولا رواية سقيمة . ولا دليل . ولا إجماع . ولا قول صاحب . ولا قياس . ولا رأى له وجه . وما نقله عن أحد قبل مالك ، وأما قول أبي حنيفة وما وقفه فيه مالك فقد ذكرنا إبطاله ، وما في الشبهة أعظم من تحكيم الكفر واليهود والنصارى على مسلم أن هذا لعجب ، وما عهدنا قولهم في حكم بين مسلم وذى الأثر بحكم فيه ولا بد بحكم الاسلام إلا هنا فاتهم أوجبوا أن يحكم على المسلم بحكم الشيطان في دين اليهود والنصارى لاسيما أن أسلم الورثة كلهم فلم ير أن اقتسامهم ميراثهم يقول دكريز القوطى . وحلال اليهودى لعجب نفوذ باقية منه على أنه قد جاء في هذا أثران يحتجون بأصناف منهما وبأسنادهما فاسدا ورافقا تقليدهم وهو كاريون من طريق أنى داود ناهجاج بن يعقوب ثاموس بن داود ناعمد بن مسلم الطائفى عن عمرو بن دينار عن أبي الشعثاء عن ابن عباس قال قال النبي ﷺ : دكل قسم قسم في الجاهلية فهو على قسمة الجاهلية وإن ما أدرك الاسلام ولم يقسم فهو على قسم الاسلام ، ومن طريق عبد الرزاق عن ابن جريج قال عمرو بن شعيب : قضى رسول الله ﷺ أن كل ما قسم في الجاهلية فهو على قسمة الجاهلية وإن ما أدرك الاسلام ولم يقسم فهو على قسمة الاسلام . قال على : محمد بن مسلم ضعيف ، والثاني مرسل ولا تمتد عليهما إنما حجتنا ما ذكرنا قبل وبالله تعالى التوفيق *

١٧٤٦ مسألة ومن ولد لم يموت موروته مخرج حيا كله أو بعضه أقله أو أكثره ثم مات بعد تمام خروجه أو قبل تمام خروجه عطس أو لم يعطس وصحت حياته يقين بحركة عين أو يد أو نفس أو بأى شىء وصحت فاته يرث ويورث ولا معنى للاستئصال وهو قول أبي حنيفة . وسفيان الثورى . والأوزاعى . وأبى سليمان . برهان ذلك قول الله تعالى . (يوصيكم الله في أولادكم) وهذا ولد بلا شك ، فإن قيل : هلا ورثتموه وإن ولد ميتا بحياته في البطن قلنا : لو اقتناحياته لورثناه ، وقد تكون حركة ريح الجنين ميت ، وقد ينفس الجنين يعلم أنه ليس حيا (١) وإنما كان علة قائما نوقن حياته إذا شاهدناه حيا ، وقال الشافعي : لا يرث ولا يورث حتى يخرج حيا كله (٢) وهذا قول لا برهان على صحته ، وقالت طائفة : لا يرث ولا يورث وإن رضع وأكل مالم يستهل صارخا وهو قول مالك ، واحتج له مقلدوه بما روى من أن عمر كان يفرض للصبي إذا استهل صارخا ، وعن ابن عمر إذا صاح صلى عليه . وعن ابن عباس إذا استهل

(١) في النسخة رقم ١٤ أنه لم يكن حيا (٢) في النسخة رقم ١٦ حتى يخرج حيا

الصبي وورث وورثه ومن طريق عبد الرزاق عن ابن جريج أخبرني أبو الزبير أنه سمع جابر بن عبد الله يقول في المنفوس يرث إذا سمع صوته ومن طريق وكيع عن سفيان الثوري عن عبد الله بن شريك العامري عن بشر بن غالب قال: سئل الحسن بن علي متى يجب سهم المولود؟ قال: إذا استهل، وصح عن إبراهيم النخعي إذا استهل الصبي وجب عقله وميراثه، وصح عن شريح أنه لم يورث من لم يستهل، وروى أيضا عن القاسم ابن محمد، وابن سيرين، والشعبي، والحسن، والزهرى، وقتادة وهو قول مالك، وروى أيضا عن أبي حنيفة.

قال أبو محمد: أحتم من قلده هذا القول بالخبر الثابت عن رسول الله ﷺ، وامن مولود يولد الانحس الشيطان فيستهل صارخا من تحته الشيطان الا ابن مريم وأمه، وذكر باقي الخبر، وبالحبر الثابت عنه عليه الصلاة والسلام أنه قال: «صياح المولود حين يقع فرقة من الشيطان» وما رويانا من طريق محمد بن اسحاق عن يزيد بن عبد الله بن قسيط عن أبي هريرة عن النبي ﷺ قال: «إذا استهل المولود ورثه» ومن طريق أحمد ابن شعيب أنا يحيى بن موسى البخني ناشبابة بن سوارنا المغيرة بن مسلم (١) عن أبي الزبير عن جابر عن النبي ﷺ قال: «الصبي إذا استهل ورث وصلى عليه» ومن طريق محمد ابن عبد الملك بن أبين حدثت عن أبي الاحوص محمد بن الهيثم نا محمد بن أبي السري السقلاني عن بقية عن الأوزاعي عن أبي الزبير عن جابر عن النبي ﷺ «إذا استهل المولود صلى عليه وورث ولا يصلى عليه حتى يستهل» ومن طريق عبد الملك بن حبيب حدثني طلق عن نافع بن يزيد عن ابن شهاب عن سعيد بن المسيب: «أن رسول الله ﷺ قال: إذا استهل المولود وجبت دية وميراثه وصلى عليه ان مات، قال ابن حبيب: وحدثني أيضا مطرف عن ابن أبي حازم عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده عن النبي ﷺ قالوا (٢): وهو قول عمر، وابن عمر (٣) والحسين، وابن عباس، وجابر.

وأبي هريرة ستمن الصحابة وجماعة من التابعين لا يعرف لهم منهم مخالف هذا كل ما شغبوا به وما نلهم شيئا غير هذا وكله امالاشي. واما لاجة لهم فيه «أما الخبر الصحيح فينبى لهم أن يستغفروا الله تعالى من توبيهم به فيأليس فيه من شيء» هل ذكر رسول الله ﷺ فيه شيئا من حكم الميراث بنص أو بدليل؟ أما هذا فتقول له عليه الصلاة والسلام ما لم يقل وهل في ذلك الخبر الا أن كل مولود فان الشيطان ينحسه؟ وهذا حق نؤمن به وما خولفوا قط في هذا ثم فيه انه يستهل صارخا من تحته الشيطان هذا

(١) في النسخة رقم ١٦ بن مقسم (٢) في النسخة رقم ١٤ قال (٣) سقط من النسخة رقم ٤ لفظ ابن عمر سهوا

فبضرورة الحس والمشاهدة ندرى يقينا أنه عليه الصلاة والسلام إنما عني بذلك من استهل
منهم وبقي حكم من لم يستهل فقول لهم : أخبرونا أيوجد مولود يخرج حيا ولا يستهل
أم لا يوجد أصلا ؟ فان قالوا : لا يوجد أصلا كابروا العيان وأنكروا المشاهدة فهذا
موجود كثير لا يستهل الا بعد أزيد من ساعة زمانية ووربما لم يستهل حتى يموت ثم تقول
لهم : فأذلا يوجد هذا أبدا فكلاكم وكلامنا فيها عنا بمنزلة من تكلم فيمن يولد من
القم ونحو ذلك من المحال فان قالوا : بل قد يوجد هذا قلنا لهم : فأخبرونا الآن أنقولون
انه ليس مولودا فهدم حاقه ومكبرة العيان أم تقولون : ان الشيطان لم ينخسه فتكذبوا
رسول الله ﷺ ؟ وهذا كاترون أم تقولون : انه نخسه فلم يستهل ؟ فهذا قولنا ورجعتم
الى الحق من أنه عليه الصلاة والسلام ذكر في هذا الخبر من يستهل دون من لا يستهل ولا
يد من أحد هذه الثلاث الا أنه بكل حال ليس في هذا الخبر شيء من حكم الموارث فبطل
احتجاجهم به ، وهكذا القول في الخبر الآخر سواء سواءه وأما حديث ابن قسيط عن
أبي هريرة فليس فيه الا أنه اذا استهل ورث وهكذا نقول وليس فيه أنه اذا لم يستهل لم
يرث فأقحامه فيه كذب على رسول الله ﷺ فبطل تعليقهم به وأيضا فان لفظة الاستهلال
في اللغة هو الظهور تقول (١) : استهل الهلال بمعنى ظهر فيكون معناه اذا ظهر المولود
ورث وهو قولنا ، وأما خبر أبي الزبير عن جابر فلم يقل أبو الزبير إنه سمعه فهو مدلس ،
وفي حديث الأوزاعي بقية (٢) وهو ضعيف . وحديثا عبد الملك بن حبيب مرسلان .
وعبد الملك هالك فسقط تعليقهم بهذه الآثار ، وأما قولهم : انه قول ستة من الصحابة
لا يعرف لهم منهم مخالف فكم قصة مثل هذه قد خالفوا فيها طوائف من الصحابة لا يعرف
لهم منهم مخالف كالتصاص من اللطمة . وإمامة الجالس وغير ذلك كثير جدا ، ولا حاجة
في أحدود رسول الله ﷺ ، وأيضا فالآثار المذكورة عن الصحابة إنما فيها أنه اذا
استهل ورث ولم يخالفهم في ذلك ، وليس فيها اذا لم يستهل لم يرث فلا حاجة لهم فيها
ثم نسألهم عن مولود ولد فلم يستهل الا أنه تمركز ورضع وطرف بعينه ثم قتله قاتل عدا
أوجب فيه قصاص أو دية أم ليس فيه الاغرة ؟ فان قالوا : فيه القود أو الدية نقضوا
قولهم وأوجبوا أنه ولد حتى فلم منعه الميراث ؟ وان قالوا : ليس فيه الاغرة تركوا
قولهم وبالله تعالى التوفيق .

١٧٤٧ مسأله وإذا قسم الميراث فحضر قرابة لليت أو للورثة أو يتامى أو
مساكين ففرض على الورثة البالغين وعلى وصي الصغار وعلى وكيل الغائب ان يعطوا

(١) في التفسير رقم ١٤ « قال » (٢) في التفسير رقم ٤٤ « تمة وهو غاط

كل من ذكرنا مطابقت به أنفسهم مما لا يحجب بالورقة ويجبرهم الحاكم على ذلك ان أبوا
 لقول الله تعالى : (واذا حضر القسمة أولوا القربى واليتامى والمساكين فارزقوهم منه
 وقولوا لهم قولاً معروفاً) - أسراقة (١) تعالى فرض لا يحل خلافه وهو قول طائفة :
 من السلف كما روينا من طريق يحيى بن سعيد القطان ناشئة عن قتادة عن يونس بن جبير
 عن حطان بن عبد الله قال : قسم لي بها أبو موسى الأشعري في قوله تعالى : (واذا حضر
 القسمة أولوا القربى) الآية * ومن طريق البخاري نا أبو النعمان - هو محمد بن الفضل
 عارم نا أبو عوانة عن أبي بشر عن سعيد بن جبير عن ابن عباس قال : يزعمون أن هذه
 الآية نسخت (واذا حضر القسمة أولوا القربى) فلا والله ما نسخت ولكنها مما تماتون
 الناس بها وما ألبس واليه ذلك الذي يرزق ووال لا يرث فذلك الذي يقول
 بالمعروف يقول : لا املك لك أن أعطيك * ومن طريق اسماعيل بن اسحق القاضي نا
 محمود بن خدش نا عباد بن العوام نا حجاج عن عطاء بن أبي رباح عن عبد الرحمن بن أبي بكر
 الصديق أنه قال في قول الله عز وجل : (واذا حضر القسمة أولوا القربى واليتامى
 والمساكين فارزقوهم منه) قال : هي واجبة يعمل بها وقد أعطيت بها * ومن طريق
 اسماعيل بن اسحاق نا يحيى بن خلف نا أبو عاصم - هو الضحاك بن مخلد نا ابن جريج نا خبرني
 عبد الله بن أبي مليكة أن أسماء بنت عبد الرحمن بن أبي بكر الصديق والقاسم بن محمد بن
 أبي بكر الصديق أخبراه أن عبد الله بن عبد الرحمن بن أبي بكر الصديق قسم ميراث أبيه
 عبد الرحمن وعاشة يومئذ حيلة فلم يدع في الدار مسكناً ولا ذاقراً إلا أعطاهم وتلا
 (واذا حضر القسمة أولوا القربى واليتامى والمساكين فارزقوهم منه) وذكر باقي الحديث ،
 وصح أيضاً عن عروة بن الزبير ، وابن سيرين ، وحيد بن عبد الرحمن الحميري ، ويحيى بن يعمر ،
 والشعبي ، والنخعي ، والحسن ، والزهري ، وأبي العالية ، والعلاء بن بدر ، وسعيد بن جبير ،
 ومجاهد ، وروى عن عطاء ، وهو قول أبي سليمان ، وروى أنها ليست بواجبة عن ابن عباس ،
 وسعيد بن المسيب ، وأبي مالك ، وزيد بن أسلم وبه يقول مالك ، وأبو حنيفة ، والشافعي
 وما نعلم لأهل هذا القول حجة أصلاً بل هو دعوى مجردة ، وما يهم أحد من أهل
 ان شئت فلا تقبل وليس وجودنا آيات قاطعة البرهان على أنها منسوخة أو مخصصة أو أنها
 تدب بموجب ان يقال فيها لا دليل بذلك فيه هذا تدب أو هذا منسوخ أو هذا مخصوص
 فيكون قولاً بالباطل والله تعالى التوفيق ، وهذا مما خالفوا فيه جمهور السلف
 رضي الله عنهم * (تم كتاب القراض)

١٧٤٨ - مسألة - مستدركة ولا يصح نص في ميراث الخال فاضل عن سهم ذوى السهام وذوى القرائن ولم يكن هنالك عاصب ولا معق ولا عاصب معق قصى مصالح المسلمين لا يرد شيء من ذلك على ذى سهم ولا على غير ذى سهم من ذوى الارحام إذ لم يوجب ذلك قرآن ولا سنة ولا إجماع ، فان كانوا ذوا الارحام فقراء اعطوا على قدر قهرم والباقي لمصالح المسلمين والحمد لله رب العالمين وصلى الله على محمد وآله وسلم تسليما .

بسم الله الرحمن الرحيم * كتاب الوصايا

١٧٤٩ مسألة الوصية فرض على كل من ترك مالا للاروينان من طريق ماله عن نافع عن ابن عمر قال : قال رسول الله ﷺ : « ما حق امرئ مسلم لشيء يوصى فيه بيت ليلتين الا ووصيته عنده مكتوبة » قال ابن عمر : ما مرت على ليلة مذ سمعت رسول الله ﷺ قال ذلك الا وعندي وصيتي . وروينا ايجاب الوصية من طريق ابن المبارك عن عبيد الله بن عوف عن نافع عن ابن عمر من قوله : « ومن طريق عبد الرزاق عن الحسن بن عبيد الله قال : كان طلحة . والزبير يشدان في الوصية ، وهو قول عبيد الله بن أبي أوفى . وطلحة بن عطف . وطاوس . والشعبى وغيرهم ، وهو قول أبى سليمان وجميع أصحابنا » وقال قوم : ليست فرضا واحتجوا بأن هذا الخبر رواه يحيى بن سعيد القطان عن عبيد الله بن عمر عن نافع عن ابن عمر عن النبي ﷺ قال فيه : « وله شيء يريد أن يوصى فيه » قالوا : فرد الأمر إلى ارادته وقالوا : أئز رسول الله ﷺ لم يوص ورووا ان ابن عمر وهو راوى الخبر لم يوص وان حاطب بن أبى بلتعبة بحضرة عمر لم يوص . وان ابن عباس قال فيمن ترك ثمانمائة درهم قليل : ليس فيها وصية ، وان علي بن نسي لم يترك الا من السبعمائة الى التسعمائة عن الوصية ، وان عائشة أم المؤمنين قالت فيمن ترك أربعمائة دينار في هذا فضل عن ولده ، وعن النعمى ليست الوصية فرضا ، وهو قول أبى حنيفة ومالك . والشافعى .

قال أبو محمد : كل هذا لاحجة لهم في شيء منه ، أما من زاد في روايته يريد أن يوصى فان مالك بن أنس رواه كما أوردنا بغير هذا اللفظ لكن بلفظ الايجاب فقط ، ورواه عبيد الله بن نمير . وعبد بن سليمان عن عبيد الله بن عمر عن نافع عن ابن عمر كما رواه مالك ، ورواه يونس بن يزيد عن نافع عن ابن عمر كما رواه مالك ، ورواه ابن وهب عن عمرو ابن الحارث عن سالم بن عبيد الله بن عمر عن أبيه عن النبي ﷺ كما رواه مالك . ويونس عن نافع ، وكلا الروايتين صحيح ، فاذمما صحيحان فقد وجبت الوصية برواية مالك ووجب

عليه أن يريدها ولا بدو باقة تعالى التوفيق ، وأما قولهم : أن رسول الله ﷺ لم يوص فقد كانت قدمت وصيته بجميع ما ترك بقوله الثابت بقينا : أنا معشر الأنبياء لا نورث ما تركنا صدقة ، وهذه وصية صحيحة بلا شك لأنه أوصى بصدقة كل ما ترك إذا مات ، وأما صحيح الأثرين في الوصية التي تدعيها الرافضة إلى علي فقط ، وأما ما رويوا من أن ابن عمر لم يوص فباطل لأن هذا إنما روي من طريق أشبل بن حاتم وهو ضعيف .

ومن طريق ابن أبي عمير وهو لا شيء والثابت عنه ما رواه مالك عن نافع من إيجابه الوصية وأنه لم يترك لثمة مذموم هذا الخبر من النبي ﷺ إلا الوصية عنه مكتوبة . وأما حديث حاطب (١) وعمر بن رواحة ابن أبي عمير وهو أسقط من أن يشغل بها . وأما خبر ابن عباس فقيه ليث بن أبي سليم وهو ضعيف . وأما حديث علي (٢) فإنه حد القليل بما بين السبع مائة إلى التسعمائة ولم يقولوا بهذا وليس في حديث أم المؤمنين بيان بما ادعوا ثم لو صح كل ذلك لما كانت فيه حجة لأنه قد عارضهم صحابة كما أوردنا وإذا وقع التنازع لم يكن قول طائفة أولى من قول أخرى والقرض حيث هو الرجوع إلى القرآن والسنة وكلاهما يوجب فرض الوصية أما السنة فكما أوردنا أما القرآن فكما نورد أن شاء الله تعالى .

١٧٥٠ - مسألة - فن مات ولم يوص فترض أن يتصدق عنه بما تيسر ولا بد لأن فرض الوصية واجب كما أوردنا فصح أنه قد وجب أن يخرج شيء من ماله بعد الموت فإذا ذلك كذلك فقد سقط ملكه عما وجب إخراجه من ماله ولا حد في ذلك إلا ما رآه الورثة أو الوصي بما لا يجاف فيه على الورثة وهو قول طائفة من السلف ، وقد صح به أثر عن النبي ﷺ كما روينا من طريق مالك عن هشام بن عروة عن أبيه عن عائشة أم المؤمنين أن رجلا قال للنبي ﷺ : « إن أباي أفطنت فها (٣) » وإنما لو تكلمت تصدقت أفأصدق عنها يا رسول الله ؟ فقال رسول الله ﷺ : نعم فتصدق عنها . فهذا إيجاب الصدقة عن لم يوص وأمره عليه الصلاة والسلام فرضه من طريق مسلم ابن الحجاج ناقلية ناسماعيل - هو ابن جعفر - عن العلاء بن عبد الرحمن عن أبيه عن أبي هريرة : أن رجلا قال لرسول الله ﷺ : « إن أباي مات ولم يوص فهل يكفر عنه أن أتصدق عنه قال عليه الصلاة والسلام : نعم ، فهذا إيجاب للوصية ولأن يتصدق عن لم يوص ولا بد لأن التكفير لا يكون إلا في ذنب فبين عليه الصلاة والسلام أن ترك الوصية يحتاج فاعلة إلى أن يكفر عنه ذلك بأن يتصدق عنه وهذا لا

(١) في المستخرم ١٤ ، وأما خبر حاطب (٢) في المستخرم ١٤ ، وأما خبر علي (٣) أي ماتت لظلمة وأخذت نفسها فائنة ، يروي بصحيفة نفس وورثها

يسع أحدا خلافة . ومن طريق عبد الرزاق عن سفیان بن عیینة عن یحیی بن سعید الأنصاری عن القاسم بن محمد بن أبی بکر الصديق قال : مات عبد الرحمن بن أبی بکر فی تمام له (١) فاعتقت عنه عائشة أم المؤمنین ثلاثا من تلاده فهذا یوضح إن الوصية عند هارضى الله عنها فرض وإن البرعمن لم یوص فرض اذ لو لا ذلك ما أخرجت من ماله ما لم یؤمر باخراجه . ومن طریق عبد الرزاق انا ابن جریج عن ابراهیم بن یسرق أنه سمع طاووسا یقول : ما من مسلم یموت لم یوص الا واهله حق أو یعتقون ان یوصوا عنه قال ابن جریج : فعرضت علی ابن طاووس هذا وقلت : أکذلك ؟ فقال : نعم ، والعجب أنهم یقولون : ان المرسل کالمسند وقدرینا عن عبد الرزاق عن ابن جریج . وسفیان . ومعمر کلهم عن عبد الله بن طاووس عن آیه أن رجلا قال : یا رسول الله ان امی توفیت ولم توص فأوصی عنها ؟ فقال : نعم . ومن طریق معمر عن یحیی بن أبی کثیر عن أبی بکر بن عبد الرحمن بن الحارث بن هشام « أن رسول الله ﷺ أعتق عن امرأة ماتت ولم توص ولیده وتصدق عنها بمتاع ، ولا مرسل أحسن من هذین فخالقهما رأیما الفاسد .

١٧٥١ - مسألة - وفرض علی کل مسلم أن یوصی لقرابته الذین لا یرثون إمارق واما الکفر واما لان هنالك من یحجم عن المیراث أولانهم لا یرثون فیوصی لهم بما طابت به نفسه لاحد فی ذلك فان لم یفعل أعطوا ولا بد ما رآه الزرقه أو الوصی فان کان والداه أو احدهما علی الکفر أو یملوکا ففرض علیه ایضا أن یوصی لهما أو لاحدهما ان لم یکن الآخر كذلك فان لم یفعل أعطی أو أعطی من المال ولا بد ثم یوصی فیما شابه ذلك فان أوصی لثلاثة من أقاربه المذکورین اجزاء ، والأقربون هم من یجتمعون مع المیت فی الأب الذی به یعرف اذا نسب ومن جهة أمه كذلك ایضا هومن یجتمع مع أمه فی الأب الذی یعرف بالنسبة الیه لان هؤلاء فی اللغة أقارب ولا یجوز أن یوقع علی غیر هؤلاء اسم أقارب بلا برهان . برهان ذلك قول الله تعالى : (الوصية للوالدین والأقربین بالمعروف حقاً علی المتقین فمن بدله بعد ما سمعه فانما ثمه علی الذین یدلون ان الله سمیع علیم) فهذا فرض کما تسمع فخرج منه الوالدان والأقربون الوارثون وبقي من لا یرث منهم علی هذا الفرض ، واذ هو حق لهم واجب فقد وجب لهم من ماله جزء مفروض اخراجه لمن وجب له ان ظلم هو ولم یأمر باخراجه واذا أوصی لمن أمر به فلم ینه عن الوصية لغيرهم فقد أدى ما أمر به وله أن یوصی بعد ذلك بما أحب ، ومن أوصی

لثلاثة أقرين فقد أوصى للأقرين وهذا قول طائفة من السلف وبنام طريق عبد الرزاق عن معمر . وابن جريح كلاهما عن عبد الله بن طاوس عن أبيه قال : من أوصى لقوم وسامهم وترك ذوى قرابته محتاجين اتزعت منهم وردت على ذوى قرابته فإن لم يكن في أهله فقراء فلا همل الفقراء كانوا هم من طريق عبد الرزاق ومعمر عن قتادة عن الحسن قال : إذا أوصى في غير أقر به بالثلث جاز لمثل الثلث ورد على قرابته ثلثا الثلث . ومن طريق الحجاج بن المنهال نا أبو هلال عن قتادة عن سعيد بن المسيب أنه قال فيمن أوصى لثلاثة (١) في غير قرابته فقال : للقرابة الثلثان ولمن أوصى له الثلث . ومن طريق اسماعيل بن اسحق القاضي نا على بن عبد الله . هو ابن المديني . نا أبو معاوية الضرير نا الأعمش عن مسروق أنه قال : ان الله قسم بينكم فأحسن القسمة وإنه من يرغب برأيه عن رأى الله عز وجل يفضل أوصى لقرابتك بمن لا يرث ثم دح المال على ما قسمه الله عليه . ومن طريق اسماعيل نا سليمان بن حرب نا حماد بن سلمة عن عطاء بن أبي ميمونة قال : سألت سالم ابن يسار . والعلاء بن زياد عن قول الله عز وجل : (ان ترك خيرا الوصية للوالدين والأقربين) فدعوا بالمثل فقرأ هذه الآية قالوا : هي للقرابة . ومن طريق اسماعيل نا على بن عبد الله نا معاذ بن هشام الدستوائي حدثني أبي عن قتادة عن عبد الملك بن يعلى أنه كانت يقول فيمن يوصى لغير ذى القرابة وله ذوى قرابة بمن لا يرث : انه يجعل ثلثا الثلث لذوى القرابة وثلث الثلث لمن أوصى له به . ومن طريق اسماعيل نا محمد بن عبيد نا محمد بن ثور عن معمر عن قتادة في قول الله تعالى : (ان ترك خيرا الوصية للوالدين والأقربين) قال : نسخ منها الوالدان وترك الأقارب بمن لا يرث . ومن طريق اسماعيل نا الحجاج بن المنهال نا حماد بن سلمة عن إياس بن معاوية قال : هي للقرابة - يعنى الوصية - وبوجوب الوصية للقرابة الذين لا يرثون يقول اسحق : وأبو سليمان ، وقال آخرون : ليس ذلك فرضا بل له أن يوصى لغير ذى قرابته وهو قول الزهري . وسالم بن عبد الله ابن عمر ، وسليمان بن يسار . وعمر بن دينار . ومحمد بن سيرين ، وهو قول أبي حنيفة . والأوزاعي . وسفيان الثوري . ومالك . والشافعي ، واحتجوا بحديث الذى أوصى بعق الستة الأعدى لآمال له غيرهم فأقرع رسول الله ﷺ بينهم فأعق اثنين وأرق أربعة فقالوا : هذه وصية لغير الأقارب .

قال أبو محمد : وهذا لإحاجة لهم فيه لأنه ليس فيه بيان انه كان بعد نزول الآية المذكورة ونحن لانخالههم في ان قبل نزولها كان للمرء أن يوصى لمن شاء فهذا الخبر موافق

للحال المنسوخة المرتقة يقرن لاشك فيه قطعا فحكم هذا الخبر منسوخ بلا شك والاية رافضة لحكمه ناسخة له بلا شك ، ومن ادعى في النسخ انه عاد منسوخا وفي المنسوخ انه عاد ناسخا بغير نص ثابت ، وارد بذلك قد قال الباطل وقام لا علم له به . وقال على الله تعالى ما لا يعلم وترك اليقين وحكم بالظنون ، وهذا محرم بنص القرآن ، ونحن نقول ان الله تعالى قال : (تبيان لكل شيء) فنحن قطع ونبت ونشهد انه لا سبيل الى نسخ ناسخ ورد حكم منسوخ دون بيان وورد لنا بذلك ولو جاز غير هذا لكننا من ديننا في لبس ولكننا (١) لا ندرى ما أمرنا الله تعالى به مما هنا عنه حاشا لله من هذا فظهر بطلان تمويههم بهذا الخبر ، وايضا فليس فيه ان ذلك الرجل كان حلية من الأنصار وكان له قرابة لا يرثون فاذا ليس ذلك فيه فمكن أن يكون حليفانا لا قرابة له فلا حاجة لهم فيه ، ولا يحل القطع بالظن ولا ترك اليقين له ، وأعجب شيء احتجاجهم في هذا بأن عبد الرحمن ابن عرف أوصى لامهات المؤمنين بحديقة يبعث بأربعمائة ألف درهم . ولاهل بدر بمائة دينار مائة دينار لكل واحد منهم وان عمر أوصى لكل أم ولده له بأربعة آلاف درهم أربعة آلاف درهم ، وان عائشة أم المؤمنين أوصت لآل أبي نونس مولاها بمائة ألف قال أبو محمد : ان هذا لمن قبيح التدليس في الدين وليت شعري أى شيء في هذا مما يبيح أن لا يوصى لقربائه ؟ وهل في شيء من هذه الأخبار انهم رضى الله عنهم لم يوصوا لقربائهم ؟ فان قالوا : لم يذكر هذا فيه قلنا : ولا ذكر فيه انهم أوصوا بالثلث فأقل ولعلمهم اوصوا بأكثر من الثلث وهذه كلها فضائح نموذجها من مثلها ونسأل الله العصمة والتوفيقه . ١٧٥٢ - مسألة - ولا تحل الوصية لو ارث أصلا فان أوصى لغير وارث فصار وارثا عند موت الموصى بطلت الوصية له فان أوصى لو ارث ثم صار (٢) غير وارث لم تجزله الوصية لأنها اذ عقدها كانت باطلا ، وسواء جوز الورثة ذلك أو لم يجوز والآن الكواف قلت أن رسول الله ﷺ قال : لا وصية لو ارث ، فاذ قد منع الله تعالى من ذلك فليس للورثة أن يجزوا ما أبطله الله تعالى على لسان رسول الله ﷺ إلا أن يتدنوا به لذلك من عند انفسهم فهو ما لهم ، وهذا قول المزني . وأبي سليمان ، فان قيل : قد رويتم من طريق ابن وهب عن عبد الله بن سمان . وعبد الجليل بن حيد الجبصي . ويحيى ابن أيوب . وعمر بن قيس سندل قال عمر بن قيس : عن عطاء بن أبي رباح وقال الآخرون : ناعبد الله بن عبد الرحمن بن أبي حسين ثم اتفق عطاء . وعبد الله أن رسول الله ﷺ قال عام الفتح في خطبته : لا تجوز وصية لو ارث إلا أن يشاء الورثة زاد عطاء

في حديثه وإن أجازوا فليس لهم أن يرجعوا قلنا : هذا مرسل ثم هو من المرسل فضيحة لأن الأربعة الذين ذكروهم يزوب كلهم مطرح وإن في اجتماعهم لا عجيبة ، وعلينا بالخفيفين . والمالكين يقولون : إن المرسل كالسند والسند كالمرسل ولا يالون بضعيف فبلا اخذوا بهذا المرسل ولكن هذا مما تناقضوا فيه ، وقال أبو حنيفة : لهم أن يرجعوا بعد موته ، وقال مالك : لا يرجع لهم إلا أن يكونوا في كفايته فلم أن يرجعوا .

١٧٥٣ - مسألة - ولا يجوز الوصية بأكثر من الثلث كإنه وارث أو لم يكن له وارث أجاز الورثة أولم يجزوا ، صح من طرق عن سعد بن أبي وقاص أنه قال : عاذني رسول الله ﷺ قلت : أوصي بماله كله ؟ قال : لا قلت : فألصف قال : لا قلت : فألثك قال : نعم والثلث كثير ، والخبر بان رجلا من الأنصار أوصى عند موته بعتق ستة أعبد لآمال له غيرهم فدعاهم رسول الله ﷺ فأقرع بينهم فأعق اثنين وأرق أربعة ، وقال مالك : إن زادت وصيته عن الثلث يسير كالمرممين ونحو ذلك جازت الوصية في كل ذلك وهذا خلاف الخبر ، وخطأ في تحديده ما ذكر دون ما زاد وما نقص ، ولا تخلو تلك الزيادة قلت أو كثرت من أن تكون من حق الموصي أو من حق الورثة فإن كانت من حق الموصي فإزاد على ذلك فن حقه أيضا فيبني أن يتفدوا أن كانت (١) من حق الورثة فلا يخل للوصي أن يحكم في ماله ، وقالت طائفة : من لا وارث له فله أن يوصي بماله كله . صح ذلك عن ابن مسعود وغيره كأرويتا من طريق عبد الرزاق عن سفيان الثوري عن أبي إسحق السبيعي عن أبي ميسرة عمرو بن شرحبيل قال : قال لي عبد الله بن مسعود : إنكم من أخرى حتى بالكوفة أن يموت أحدكم فلا يدع عصبة ولا رحما فلا يمتنع إذا كان ذلك أن يضع ماله في الفقراء والمساكين . ومن طريق سفيان ابن عيينة عن إسماعيل بن أبي خالد عن الشعبي عن مسروق أنه قال فيمن ليس له مولى عتاقة : أنه يضع ماله حيث يشاء (٢) فإن لم يفعل فهو في بيت المال . ومن طريق عبد الرزاق عن معمر عن أبوب السختياني عن ابن سيرين عن عبيدة السلماني قال : إذا مات وليس عليه عقد لأحد ولا عصبة يرثونه فأنه يوصي بماله كله حيث شاء .

ومن طريق حماد بن سلمة أن أبا العالية الرياحي اعتقه مولاه سائبة فلما احتضر أوصى بماله كله لغيرها فخاصمت في ذلك فقضى لها بالميراث وهو قول الحسن البصري وأبي حنيفة . وأصحابه . وشريك القاضي . وإسحاق بن راهويه ، وقال مالك .

(١) في النسخة رقم ١٤ إن كان (٢) في النسخة رقم ١٦ حيث شله

وابن شبرمة ، والاوزاعي . والحسن بن حي : والشافعي : وأحمد . وأبو سليمان : ليس
 له أن يوصى بأكثر من الثلث كآله وراثاً أو لم يكن .
 قال أبو محمد : احتج المجيزون لذلك بقول رسول الله ﷺ لسعد : الثلث والثلث
 كثير انك ان تدع ورثتك أغنياء خير من أن تدعهم عالة يتكففون الناس قالوا : فأتما
 جعل رسول الله ﷺ العلة في أن لا يتجاوز الثلث في الوصية أن يغني الورثة فإذا لم تكن
 له ورثة فقد ارتفعت العلة فإنه ان يوصى بما شاء ، وقالوا : هو قول ابن مسعود ولا يعرف
 له من الصحابة مخالفه ، وقالوا : فلما كان مال من لا وراث له انما يستحقه المملوكون لأنه
 مال لا يعرف له رب فاذ هو هكذا لم يكن فيه لاحد حق فلصاحبه ان يضعه حيث شاء
 وقالوا كمالا امام أن يضعه بعد موته حيث شاء . فكذلك لصاحبه ما ملهم شيئا بشئ . ومن
 به غير هذا (١) وكله لاحجة لهم فيه . أما قولهم : ان رسول الله ﷺ جعل العلة في أن
 لا يتجاوز الثلث غنى الورثة فباطل من قولهم . ما قال عليه الصلاة والسلام قط ان أمرى
 بان لا يتجاوز الثلث في الوصية انما هو لغنى الورثة انما قال عليه الصلاة والسلام :
 الثلث والثلث كثير . فهذه قضية قائمة بنفسها وحكم فصل غير متعلق بما بعده ثم ابتدأ
 عليه الصلاة والسلام قضية أخرى مبتدأة قائمة بنفسها غير متعلقة بما قبلها قال : انك
 ان تدع ورثتك أغنياء خير من أن تدعهم عالة يتكففون الناس .

برهان صحة هذا القول انه لا يحل أن ينسب الى رسول الله ﷺ انه علل علة فاسدة
 منكورة (٢) حاشى لمن ذلك ونحن نجد من له عشرة من الورثة فقراء ولم يترك الا درهمها
 واحدا فإنه لا يفرم أن يوصى بثلاثة ولا يترك لهم ما يغنيهم من جوع غداء واحدا
 ولا عشاء واحدا ونحن نجد من لا يترك وارثا الا واحدا غنيا موسرا مكثرا ولا يخلف
 الا درهمها واحدا فليس له عندهم ولا عندنا ان يوصى الا بثلاثة وليس له غنى فيما يدع له
 ولو كانت العلة ما ذكرنا (٣) لكان من ترك ابنا واحدا وترك ثلاثمائة الف دينار يكون
 له أن يوصى بالنصف لان له فيما يبقى غنى الا بدلو كانت العلة غنى الورثة لو عي ما يغنيهم
 على حسب كثرة المال وقلته وهذا باطل عند الجميع فصح أن الذى قاله باطل وان
 الشريعة في ذلك انما هو تحديد الثلث فادونه فقط قل المال أو كثر كان فيه للورثة غنى أو
 لم يكن ، وأما قولهم : انه قول ابن مسعود ولا يعرف له من الصحابة مخالف فلعلمهم
 يقرعون بهذه العلة المالكيين . والشافعيين الذين يحتجون عليهم بمثلها وبوردونها عليهم
 في غير ما وضع ويتأذون لها أبدا ، وأما نحن فلا نرى حجة إلا في نص قرآن أوسنة عن

(١) في نسخة رقم ١٤ يفتنون به غير ما ذكرنا (٢) في نسخة رقم ٤ منكورة (٣) في نسخة رقم ٦ ما قالوا

رسول الله ﷺ ، وبالله تعالى التوفيق . وأما قولهم : إنما يأخذ المسلمون مال من لا وارث له لانه لا ربه فاذلا يستحقه بموته أحد فصاحبه أحق به فإذا زادوا على تكرار قولهم وإن جعلوا دعواهم حجة لدعواهم ، وفي هذا نازعناهم وليس كما قالوا لكن نحن وأموالنا لله تعالى ولا يلحق لأحد أن يتصرف في نفسه ولا في ماله إلا بما أذن الله له فيه ماله وماله ماله عز وجل فقط (١) ، ولو لأن الله تعالى أطلق أيدينا على أموالنا فيما شأنا جاز لنا فيها حكم كما لا يجوز لنا فيها حكم حيث لم يبح الله تعالى لنا التصرف فيها ، ولو لأن الله تعالى أذن لنا في الوصية بعد الموت لما جاز لنا أن نوصي بشيء فأباح الله تعالى أثالث فادونه فكان ذلك مباحا ولم يبح أكثر فهو غير مباح . وأما قولهم كاللإمام أن يضعه حيث يشاء فصاحبه أولى فكلهم بارد وقياس قاسد وهم يقولون فيمن ترك زوجة ولم يترك ذارحم ولا مول ولا عاصبا أن الربع للزوجة وأن الثلاثة الأرباع يضعها الإمام حيث يشاء (٢) وأنه ليس له أن يوصي بأكثر من الثلث فهلا قاسوا ههنا كاللإمام أن يضع الثلاثة الأرباع حيث يشاء فكذلك صاحب المال ولكن هذا مقدار قياسهم فتأملوه ، وأما إذا أذن الورثة في أكثر من الثلث فأن عطاء . والحسن . والزهري . وربيعة . وحامد بن أبي سليمان . وعبد الملك بن يعلى . ومحمد بن أبي ليلى . والأوزاعي قالوا : إذا أذن الورثة فلا رجوع لهم ولم يقتصوا إذا في حصة من أذن في مرض ، وقال شريح . وطاوس . والحكم بن عتيبة . والنخعي . والشعبي . وسفيان الثوري . والحسن بن حي . وأبو حنيفة . والشافعي . وأبو ثور . وأحمد بن حنبل : إذا أذنوا له في مرضه أو عند موته أو في حصة بأن يوصي بأكثر من الثلث لم يلزمهم ولم الرجوع إذا مات ، وقالت طائفة : لا يجوز ذلك أصلا كما روينا من طريق وكيع عن المسعودي - هو أبو عيسى عتبة بن عبد الله بن عتبة بن عبد الله بن مسعود عن أبي عون - هو محمد بن عبيد الله الثقفي - عن القاسم بن عبد الرحمن أن رجلا استأمر ورثته في أن يوصي بأكثر من الثلث فأذنوا له فلما مات رجعا فقتل ابن مسعود فقال لهم ذلك الشكر لا يجوز . ومن طريق عبد الرزاق عن سفيان الثوري عن داود عن عكرمة عن ابن عباس قال : الضرار في الوصية من الكبائر ثم قرأ ابن عباس : (تلك حدود الله ومن يتعد حدي الله) ومن طريق عبد الرزاق عن معمر عن أشعث بن عبيد الله عن شهر بن حوشب عن أبي هريرة مسندا أن الرجل يعمل يعمل أهل الخير سبعين سنة فإذا أوصى جار في وصيته فيختم له بشر عمله فيدخل النار وإن الرجل يعمل يعمل أهل الشر سبعين سنة

فيعدل في وصيته فيختم له بخبر عمله فيدخل الجنة ثم يقول أبو هريرة : اقرءوا ان شئتم (تلك حدود الله) اقول له (عذاب مبین) قال ابو محمد : انما وردناه لقول ابى هريرة فقط * ومن طريق عبد الرزاق عن معمر عن الزهري عن عروة بن الزبير قال : يرد عن حيف الناحل الحلى ما يرد من حيف الناحل في وصيته ، فغزاة ثلاثة من الصحابة لا يعرف لهم من الصحابة رضى الله عنهم مخالف ابطالوا ماخلف السنة في الوصية ولم يميز وهو لم يشترطوا رضى الورثة وهو قول المزني وابى سليمان . واصحابنا ، وقال مالك : ان استأذنتهم في وصيته فاذنوا له فلم يرجع اذ مات وان استأذنتهم في مرض موته فاذنوا له فلا يرجع لهم الا ان يكونوا في عياله ونفقته فلم يرجع *

قال ابو محمد : اما قول مالك : فلا تعلمه عن أحد قبله ولا تعلم له حجة أصلا ولا يخلو المال كله أو بعضه من أن يكون للمالك في وصته وفي مرضه أو يكون كله أو بعضه لورثته في وصته ومرضه (١) فان كان المال لصاحبه في وصته ومرضه (٢) فلا اذن للورثة فيه ، ومن الحال الباطل جواز اذنتهم فيما لاحق لهم فيه وفيما هو حرام عليهم حتى لو سرقوا منه دينار أو وجب القطع على من سرقه منهم ، وقد يموت أحد قبل موت المريض فيرثه ، ولا سبيل الى أن يقول أحد : ان شيئا من مال المريض لوارثه قبل موت الموروث لمسا ذكرنا بطل هذا القول يقيين ، وأما من أجاز اذنتهم فانهم يحتجون بقول الله عز وجل : (أو فوا بالمعقود) وهذا عقد قد التزموه فعلمين الوفاء به *

قال ابو محمد : ولقد كان يلزم من أجاز المتق قبل الملك والطلاق قبل النكاح أن يقول بالزامهم هذا الاذن ولكنهم تناقضوا في ذلك *

قال علي : وأما نحن فنقول : كل عقد لم يأت به قرآن ولا سنة لا امر به أو باحثة فهو باطل وانما امر الله تعالى بالوفاء بالمعقود التي أمر بها نساء أو اباحها نساء ، وأما من عقد معصية فاذن الله تعالى قط في الوفاء به ايل حرم عليه ذلك كمن عقد على نفسه أن يزني أو يشرب الخمر والزيادة على الثلث معصية منهي عنها فالمعقود في الاذن من ذلك فيما لم يأذن الله تعالى فيه باطل محرم فسقط هذا القول ، وأما من أجاز الورثة أن يميزوا ذلك بعد الموت خطأ ظاهر لأن المال حينئذ صار للورثة فحكم الموصي فيما استحقوه بالميراث باطل لقول رسول الله ﷺ : وان دماءكم وأموالكم واعراضكم عليكم حرام ، فليس لهم اجازة الباطل لكن ان احبوا ان ينفذوا ذلك من مالهم باختيارهم فلم ذلك ولهم حينئذ ان يجعلوا الأجر لمن شاءوا وبالله تعالى التوفيق ، وهذا مما خالفوا فيه ثلاثة من

الصحابة (١) لا يعرف لهم منهم مخالفه

١٧٥٤ مسألة ومن أوصى بأكثر من ثلث ماله ثم حدث له مال لم يجز من وصيته الا بمقدار ثلث ما كان له حين الوصية لأن ما زاد على ذلك عقده عقدا حراما لا يحل كذا ذكرنا، وما كان باطلا فلا يجوز أن يصح في ثلث اذ لم يعقد ولا عمال أكثر من عقد لم يصح حكمه اذ عقد ثم يصح حكمه اذ لم يعقد فلو أوصى بثلث فأقل ثم نقص ماله حتى لم يحتمل وصيته ثم زاد لم ينفذ من وصيته الا مقدار ثلث أقل ما رجع اليه من ماله لأن وصيته بما زاد على ثلث ما رجع اليه ماله قد بطلت وما بطل فلا سبيل الى عودته دون أن تبدى اعادته بعقد آخر اذ قد بطل العقد الاول، فلو أوصى بأكثر من ثلث ماله عامدا وله مال لم يعلم به لم ينفذ الا في مقدار ثلث ما علم فقط لأنه عقد ما زاد على ذلك عقد مصيبة فهو باطل، فلو قال في كل ما ذكرنا: ان رزقني الله ما لا فاني أوصى منه بكذا أو قال أوصى اذا مات أن يخرج عنه ثلث ما يتخلف أو جزءا مشاعا أقل من الثلث أو قال: فيخرج بما يتخلف كذا وكذا فهذا جائز وتنفذ وصيته من كل ما كسبه قبل موته وبعد تلك الوصية بأي وجه كسبه أو بأي وجه صحيح مملوك بميراث أو غيره علم به أو لم يعلم لأنه عقد عقدا صحيحا فيما يتخلفه ولم يخص بوصيته ما يملك حين الوصية وقد عقد وصيته عقدا صحيحا لم يتدفعه ما أمر الله عز وجل فهي وصية صحيحة كذا ذكرنا فلو أوصى بثلث ماله وماله يحمته وله مال لم يعلم به ثم نقص ماله الذي علم أو لم ينقص فوصيته نافذة فيما علم وفيما لم يعلم لأنه عقد ما عقدا صحيحا تاما من حين عقده الى حين مات ولا تدخل دية ان قتل خطأ فيما تنفذ منه وصاياه لأنها لم تجب له فقط ولا مملكتها قط وانما وجبت بعد موته لورثته فقط وهو قول طائفة من السلف كما روينا من طريق حماد بن سلمة عن الحجاج بن أرطاة وزيد الاعلم قال الحجاج عن أبي اسحق السبيعي عن الحارث عن علي بن أبي طالب وقال زياد الاعلم: عن الحسن ثم اتفق على. والحسن فيمن أوصى بثلث ماله ثم قتل خطأ انه يدخل ثلث دية في ثلثه وان كان استفاد مالا ولم يكن شرعية دخل ثلثه في وصيته وهو قول ابراهيم النخعي. والأوزاعي. وأبي حنيفة وأصحابه وبه قال أبو ثور. واحمد بن حنبل. واسحق حاشا البدية فلا تدخل وصيته فيها، وقال آخرون: لا تدخل وصيته الا فيما علم من ماله لا فيما لم يعلم به روى ذلك عن ابان بن عثمان. وعمر بن عبد العزيز. ومكحول. ويحيى بن سعيد الأنصاري. وربيعة، وقال مالك: كذلك الا فيما رجاه ولم يعلم قدره كرجح مال ينتظره أو غلة

(١) في نسخة رقم ١٤ ثلاثة صحابة

لا يدري مبلغها فان وصاياه تدخل فيها وما نعلم (١) هذا التقسيم عن احد قبله ، ولا نعلم له حجة أصلا *

وبرهان صحة قولنا قول الله تعالى في آية المواريث : (من بعد وصية يوصى بها اودين) فأوجب عز وجل الميراث في كل ما علم به من ماله اولى يعلم ، وأوجب الوصية والدين مقدمين كذلك على المواريث ، فالمفرق بين ذلك مبطل بلا دليل ، وانما يبطل من الوصية ما قصد به مانى الله تعالى عنه فقط وما نعلم تخالفنا حجة أصلا ، وقد خالفوا في ذلك صاحبنا لا يعرف له من الصحابة مخالف . فان قالوا : ان الرواية في ذلك عن علي لا تصح لأن فيها الحجاج والمحدث قلنا . والرواية عن ابن عباس لا تصح لأنها عن عبد الحكم بن عبد الله وهو ضعيف ، ولا تصح عن عمر بن عبد العزيز لأنها عن يزيد ابن عبيد وهو مذکور بالكذب ، ولا تصح عن مكحول لأنها عن مسلمة بن علي وهو ضعيف ولا عن ربيعة . ويحيى بن سعيد لأنها عن لم يسم وبالله تعالى التوفيق *

١٧٥٥ مسألة ولا تجوز الوصية لميت لأن الميت لا يملك شيئا فمن أوصى لميت لم يملك الوصية له فان أوصى لميت جاز نصفه للميت وبطل نصف الميت ، وكذلك لو أوصى لميت ثم مات أحدهما جازت للميت في النصف وبطلت حصه الميت وهو قول علي بن أبي طالب وغيره ، وقال مالك : ان كان علم الموصى بأن الذى أوصى له ميت فهو لورثة الميت فان كان لم يعلم فهو لورثة الموصى *

قال علي : هذا تقسيم فاسد بلا برهان ، فان قيل : اذا أوصى له ميت فاما أراد أن يكون لورثته قلنا : هذا باطل ، ولو أراد الوصية لورثته لقد رد على أن يقول ذلك فتقوله ما لم يقل حكم بالظن والحكم بالظن لا يحل *

١٧٥٦ مسألة والوصية للذى جائزة ولا نعلم في هذا خلافا وقد قال رسول الله ﷺ : « في كل ذى كبد رطبة أجر » *

١٧٥٧ مسألة ولا تجوز الوصية بما لا ينفذ لمن أوصى لها أو فيها أوصى به ساعة موت الموصى مثل أن يوصى بنفقة (٢) على انسان مدة مسماة أو يعقب عبد بعد أن يخدم فلانا مدة مسماة قلت أو كثرت أو يحمل بستانه في المستأق أو ينفق داره وما أشبه ذلك ؛ فهذا كله باطل لا ينفذ منه شيء ، وهذا مكان اختلف الناس فيه فروينا من طريق ابن وهب عن الليث بن سعد عن يزيد بن أبي حبيب عن ابن شهاب انه قال فيمن أوصى לאחר بغير حياته انه جائز ويكون للموصى له من القتم البانهار أصوافها وأولادها .

(١) في نسخة رقم ١ ، ولا نعلم (٢) في نسخة رقم ١ « على نفقة »

مدة حياته ، لأنه يعمل فيها ويقوم عليها وليس له أن يأكل منها الا يقدر ما كان رزقا يأكل من عروضا ، وكذلك يصيب من أولادها ما يصيب من أمهاتها .

قال أبو محمد : وهذا قول ظاهر الخطأ أول ذلك أن جعل له أصوافها وألبانها وأولادها مدة حياته لأنه يقوم عليها فهذه اجارة اذا ، والاجارة مجهول على مدة مجهولة باطل لا يحمل وأكل مال بالباطل وشرط ليس في كتاب الله عز وجل فهو باطل ، ثم لم يجعل له أن يأكل من أعيان الفتم الا ما كان يأكل الموصى منها وهذا في غاية البطلان لأنه مجهول وقد كان يمكن أن يأكل منها الكثير في العام ويمكن أن لا يأكل منها شيئا ويمكن أن يأكل منها قليلا فهذا أيضا أكل مال بالباطل ، وقد كان للموصى أن يبيعها ويهبها ويبيع منها ويهب منها فلا جعل للموصى له أن يبيع منها وأن يهب كما كان للموصى والا فافرق بين الاستهلاك بالأكل وبين الاستهلاك بالبيع أو الهبة ؟

قال علي : ويكفي من هذا أن الموصى له لا يتخلو من أن يكون ملك الفتم التي أوصى له بها مدة حياته أولم يملكها ولا سبيل الى قسم ثالث ، فان كان ملكها لله أن يبيعها كلها أو ما شاء منها وإن يهبها كذلك . وأن يأكلها كذلك ، وإن كان لم يملكها لم يحمل له أكل شيء منها ولا من أصوافها ولا من ألبانها وأولادها لأنها مال غيره وقد قال رسول الله ﷺ : « ان دماءكم وأموالكم عليكم حرام » ولا شك بنص القرآن في أن ما يتخلقه الميت مالم يوص به قطعاً فهو ملك الورثة وادهم ملكهم فلا يحمل للموصى حكم في مال الورثة وبالله تعالى التوفيق . وروينا عن عبد الرزاق عن معمر فيمن أوصى لزيد بثلث ماله وآخر بنفقته حتى يموت انه يوقف للموصى له بالنفقة نصف الثلث .

قال أبو محمد : وهذا خطأ لأنه قد لا يعيش الا يوما أو أقل وقد يعيش عشرات أعوام فهذا مجهول فهو باطل لا يعرف بماذا أوصى له . وروينا عن سفيان الثوري فيمن أوصى أن يكتب عبده بألف درهم وقيمت ألف درهم أو أكثر فلم يوص له بشيء ، فان أوصى أن يكتب باقل من قيمته فان ما قص من قيمته وصية له . قال علي : وهذا خطأ والوصية بالمكاتبه حمله باطل لأن العبد خارج بموت الموصى الى ملك الورثة فوصيته بمكاتبه عبد الورثة باطل لأنه مال الورثة . وقال الأوزاعي فيمن له ثلاثة أولاد وعبد فأوصى بان يتخدم ذلك العبد واحدا من أولاده سماه وعينه سنة ثم العبد حر : فانه يتخدم أولاده كلهم سنة ثم هو حر .

قال علي : وهذا خطأ لأنه حكم بغير ما أوصى به الموصى فلا هو انفذ وصيته ولا هو رابطها ، ولا يتخلو من أن تكون صحيحة أو فاسدة فان كانت صحيحة فقد أبطل الصحيح

وان كانت فاسدة فقد اجاز الفاسد ، فان قال : جمعت فسادا وصحة فاجزت الصحيح وابطلت الفاسد قلنا له : بل اجزت الفاسد وهو عتقه ملك بنيه وعبدكم وقد قال رسول الله ﷺ : « ان دماءكم واموالكم عليكم حرام » وقال الليث بن سعد يجوز الوصية بكل ما ذكرنا : انه لا يجوز ، وقال فيمن اوصى لانسان بثلته ولاخرا بالنفقة ما عاش ان الثلث بينهما يتصفين •

قال ابو محمد : وهذا خطأ لانه غير ما اوصى به الموصى ولا يجوز ان يحال ما اوصى به الموصى الى غير ما اوصى به الا بنص ولا نص بما قال الليث ، وقال عثمان بن قيس اوصى لزيد بنفقة عشرة دراهم كل شهر ولعمرو بمائة درهم كل شهر فانهما يتحاصان يضرب بمائة للموصى له بمائة ويضرب بعشرة للموصى له بعشرة فيعطى حصته ويعطى الباقي الذى اوصى له بالمائة فاذا كان في الشهر الثانى ضرب الموصى له بعشرة بعشرين وضرب صاحب المائة بمائة وحسب صاحب العشرة بعشرة وحسب له ما اخذ في الشهر الاول وكذلك يقسم بينهما كل شهر •

قال ابو محمد : وهذا كلام لا يعقل ولا يدري منبعثه . وقال ابو حنيفة فيمن اوصى بخدمة عبده فلا تاسه ثم يعتق ولا مال له غيره فانه يخدم الموصى له يوما والورثة يومين فاذا مضت له ثلاث سنين هكذا اعتق •

قال ابو محمد : نرى انه يقول انه يسعى في ثلث قيمته للورثة • قال علي : وقوله هذا فاسد ، قال : ومن اوصى لاخر بسكنى داره ولا مال له غير ما سكن الموصى له بثلث الدار (١) وسكن الورثة بثلثها وليس له أن يؤاجرها ولا أن يؤاجر العبد الموصى له بخدمته ولا أن يخرج عن ذلك البلد الا ان يكون الموصى له في بلد آخر فله أن يخرج الى بلده •

قال علي : وهذا في غاية (٢) الفساد لانه خالف عهد الميت في الوصية بسكنى جميع الدار فلم يجعل له الا سكنى ثلثها فقط وقيمة سكنى ثلث الدار أقل من ثلث الميت بلا شك لان جميع الدار مال تحلقه فاذ هذه الوصية عنده جائزة فلهما أخذ له جميعها لانها أقل من الثلث بلا شك ، وأيضا لا فرق بين كون الموصى له في بلد آخر وبين رحله الى بلد آخر فان كان العبد للموصى فله الموصى له التصرف فيما اوصى له به حيث شاء وان كان ليس هو للموصى فالوصية بخدمته باطل ، قال ابو حنيفة : ومن اوصى بغلة بستانه لزيد وفيه غلة ظاهرة اذ مات الموصى فليس للموصى له الا تلك الغلة بعينها فقط فلم يكن فيها غلة اذ مات فله ثلثها أبدا ما عاش •

(١) في النسخة رقم ١٤ « ثلث الدار » (٢) في النسخة رقم ١٤ وهذا غايه

قال أبو محمد : وهذا باطل أيضا و فرق بلا برهان ، و هلا جعلوا له أول غلة تظهر بعد موت الموصي قسطن لائى . له في المستأف كذا فعلا في الفقة الظاهرة ، فان قالوا : حملنا ذلك على العموم قلنا لهم : و هلا حملت وصيته أيضا على العموم اذ مات وفي البستان غلة ولو ان عاكسا عكس قولهم فأعطاه غلة البستان أبدا اذا مات وفيه غلة ظاهرة و لم يعطه اذ مات و لا غلة في البستان الأول غلة تظهر ما كان بين الحكمين بالباطل فرق ، قال أبو حنيفة : و انما يجوز الوصية بسكنى الدار و خدمة العبد اذا وصى به لانسان بعينه قال : فلو أوصى بذلك للفقراء . و المساكين لم يجوز ذلك .

قال على : ليس في المصيبة أكثر من هذا أن يكون ان أوصى لكافر أو لما سبق جاز فان أوصى لفقراء المسلمين لم يجوز لهذا القول ، قال أبو حنيفة : ولو أوصى لزيد بالنفقة ما عاش فان جوز الورقة ذلك وقف له جميع المال كله و تصاح هو رسائر الموصي لهم الا أن يعين الموصي لهم ان ينفق عليه من الثلث فيوقف له الثلث خاصة و يخاص أيضا الموصي لهم ، و قال أبو يوسف : يجعل له عمر مائة سنة ثم يوقف له الثلث خاصة ما ينفق عليه فيما بقى له من مائة سنة فان عاش أكثر أعطى النفقة أيضا حتى يفرغ الثلث . قال أبو محمد . و هذه وساوس لا تعقل و الاسعار تختلف اختلافا متباينا فكيف يقدر على هذا الجنون ، و أجاز أبو حنيفة أن يوص لانسان بخدمة عديم ما عاش و لا آخر برقة ذلك البعد و رأى النفقة : و الكسوة على الذى أوصى له بالخدمة و رأى ما وهب للعبد لذى له الرقة .

قال على : و هذا باطل أيضا ، و من اين استحل أن يلزم الموصي له بالخدمة نفقة غير عبده و كسوته ؟ ان هذا العجب ، و قال محمد بن الحسن : من أوصى بعتق عبده بعد موته بشهر فوات و مضى شهر لم يعتق الابتجديد عتق (١) لانه لو جنا جنانية قبل تمام الشهر كان للورثة أن يسدوه بمجانيته .

قال على : فاذ ملكه للورثة كما قال : فكيف يعتق عدم بغير رضاهم و هذا كله لا خفاء بفساده ، و قال مالك : من أوصى بخدمة عبده أو بغلة بستانه أو بسكنى داره أو بنفقته على انسان فكل ذلك جائز ، فلو أوصى بخدمة عبده ما عاش لزيد و برقبته لعمرو فهو جائز قال : فلو ان الموصي له بخدمة العبد و هب لذلك العبد ما أوصى له به من خدمته أو بأعما منه عتق العبد ساعد و لا مدخل للورثة في ذلك .

قال على : و هذا خلاف اقواله المعروفة من ان الوصية اذالم يقبلها الموصي

لهما رجعت ميراثا وهذا تناقض من قوله ، وهو ايضا خلاف ما وصى به الموصى ،
واطرف شئ. قوله فان اعتقه الورثة لم ينفذ عتقهم فابطال عتق مالك باقراره واجاز
عتقه بخلاف وصية الموصى بعتقه ، وقال مالك : للموصى له بخدمة العبد أو بسكنى
الدار : ان يؤجرها قال : الآن يوصى بان يخدم ابنه ما عاش ثم هو حر فهذا لا يؤاجر
لا به قصد به قصد الحضانة *

قال أبو محمد : وهذا تناقض وخلاف ما وصى به الموصى من السكنى والخدمة ،
قال مالك : ولو أوصى له بخدمة عبده سنة وليس للموصى له غيره فالورثة بالخيار بين أن
يسلموا له خدمة العبد سنة ثم يرجع إليهم وبين أن يعطوه ذلك جميع ما تركه الموصى ملكا *
قال على : وهذا خلاف الوصية بجارا ، وقال مالك فيمن أوصى له بالنفقة ما عاش
حسب له عمر سبعين سنة ووقف له ما ينفق عليه فيما بقى من عمره الى تمام السبعين فافضل
رد على سائر الوصايا أو على الورثة * قال على : وهذا خطأ فاحش أول ذلك تخصيصه
سبعين سنة ثم قوله : يوقف له ما ينفق عليه ما بقى من عمره الى تمام سبعين
والاسعار تختلف اختلافا فاحشا ثم النفقة أيضا شئ غير محدود لانه يدخل
في النفقة ما يستغنى عنه كالنوايل واللحم وغير ذلك وكل هذه الأقوال العليس شئ منها
عز قرآن ولا سنة . ولا رواية سقيمة . ولا قول أحد [نفعه] (١) قبلهم ولا قياس
ولا معقول بل هى مخالفة لكل ذلك ، وقال الشافعى : تجوز الوصية بخدمة العبد وبسكنى
الدار وبغلة البستان والارض واجاز للموصى له بسكنى الدار ان يؤجرها ، وهذا تبديل
للوصية . واجاز الوصية بخدمة عبد لزيد وبرقته لعمره ، وقال فيمن أوصى لانسان
بخدمة عبده سنة ولا مال للموصى غير ذلك العبد : انه يجوز من ذلك ما حمل الثلث فقط ،
وقال أبو ثور : يجوز (٢) كل ذلك وان للورثة بيع العبد ويشترط على المشتري تمام
الخدمة للموصى بها وان يخرج الموصى له بخدمته الى أى بلد شاء *

قال أبو محمد : فاتفق من ذكر ما على جواز الوصية بخدمة العبد وبغلة البستان وسكنى
الدار وواقعهم على ذلك سوار بن عبد الله . وعبد الله بن الحسن النخعيان . واهحاق
ابن راهويه ، وقال ابن أبى لى . وأبو سليمان وجميع أصحابنا : لا يجوز شئ من ذلك *
قال على : احتج من أجاز ذلك بأنه كما يجوز الاجارة في منافع كل ذلك فكذلك يجوز
الوصية بمنافع كل ذلك وما نعلم لهم شيئا غير هذا ، وهو قياس والقياس باطل ثم هو
أيضا حجة عليهم لان الاجارة انما يجوز فيما ملك المؤجر رقبته لافى لا ملك له

(١) الزيادة من النسخة رقم ١٦ (٢) في النسخة رقم ١٦ لا يجوز

فيه ، والدار . والعبد . والبستان متعلقة بموت المالك لها إلى ما وصى فيه بكل ذلك أو إلى ملك الورثة لا بد من أحدهما ، وهذا باقرارهم منتقل إلى ملك الورثة ووصية المرء في ملك غيره باطل لا تحل كما أن اجارته لا تحل ولا اجارة انما هي في منافع حدث في ملكه والوصية هي في منافع تحدث في ملك غير الموصى وهذا حرام .

قال أبو محمد : قال الله تعالى : (من بعد وصية يوصى بها أو دين) فلم يجعل عز وجل للورثة الا ما فضل عن الدين والوصية فصح بنص القرآن ان ما وصى به الموصى فلم يقع قط عليه ملك الورثة لكن خرج بموت الموصى إلى الوصية بنص القرآن وصح بنص القرآن ان ما ملكه الورثة فهو خارج عن الوصية ثبت انه لا وصية فيه للموصى أصلاً ، وقال رسول الله ﷺ : « ان دماءكم وأموالكم عليكم حرام » فصح قبيحاً ان ما ملكه الورثة قد سقط عنه ملك الميت واذا لامك له عليه فوصاياه فيه بحق أو بنفقة أو بغير ذلك باطل مردود منسوخ ، وبالله تعالى التوفيق .

١٧٥٨ مسألة ومن أوصى بمتاع يتيه لاهوله أو لغيرها قائماً للموصى له بذلك ما لمعهود ان يضاف إلى البيت من القروش المبسوطة فيه والمعلق والقراش الذي يقصد عليه والذي ينام عليه بما يغطي فيه ويتوسده والآنية التي يشرب فيها ويؤكل والمائدة والمسامير المسمرة فيه والمناديل والعلقت والابرق ، ولا يدخل في ذلك ما لا يضاف إلى البيت من ثياب اللباس والمرفوعة والتخوت ووطاء لا يستعمل في البيت ودراهم ودنانير . وحلي . وخزائن وغير ذلك لانه انما يستعمل في ذلك ما يهضم من لغة الموصى وبالله تعالى تأييد .

١٧٥٩ مسألة ولا تحل وصية في معصية لا من مسلم ولا من كافر كن أوصى بينان كنيسة أو نحو ذلك لقول الله تعالى : (ولا تعاونوا على الاثم والعدوان) ولقوله تعالى : (وأن احكم بينهم بما أنزل الله) فنتركهم يتفقدون خلاف حكم الاسلام وهو قادر على منهم فقد أعانهم على الاثم والعدوان .

١٧٦٠ مسألة ووصية المرأة البكر ذات الاب وذات الزوج بالفقواتيب ذات الزوج جائزة كوصية الرجل أحب الاب أو الزوج أو كرها ولا معنى لادتهما في ذلك لان أمر الله تعالى بالوصية جاء عاماً للؤمنين وهو لفظ يعم الرجال والنساء ولم يخص عز وجل فيها أحداً من أحد وما كان ربك نسياً ، وما نعلم في ذلك خلافاً من أحد وبالله تعالى التوفيق .

١٧٦١ - مسألة - ووصية المرء لعبد ماله مسمي أو بمن ماله جائز وكذلك

لعبد وارثه ولا يمتنع عبد الموصي بذلك ولو ارث الموصي أن يتزع من عبده نفسه ما أوصى له به فلو أوصى لعبد برقبته فالوصية باطل ولا يمتنع العبد بذلك ولا شيء له فلو أوصى لعبد بثلث ماله أعطى ثلث سائر ما يقي من مال الموصي بعد إخراج العبد عن ماله ولا يمتنع بذلك وقد اختلف الناس في هذا فقال الحسن - وابن سيرين - وأبو حنيفة - ومالك - والشافعي : من أوصى لعبد بثلث ماله أعتق العبد من الثلث فإن فضل من الثلث شيء أعطيه أيضا وكذلك أن أوصى له بجزء مشاع في ماله أقل من الثلث فيعتق ويعطى ما فضل من ذلك الجزء ، ثم اختلفوا أن لم يحمله الثلث فقال الحسن - وابن سيرين - وأبو حنيفة : يعتق منه ما حمل الثلث ثم يعتق باقيه ويستسمى في قيمة ما فضل منه عن الثلث ، وقال مالك - والشافعي : يعتق منه ما يحمل الثلث ويبقى سائر رقيقا وكذلك أيضا عند من ذكرنا أن أوصى له برقبته أو بنفسه فلو أوصى له بشيء معين من ماله أو بمكيل أو موزون أو معدود فإن أبا حنيفة - وسفيان الثوري - وإسحاق بن راهويه قالوا : الوصية باطل ويشبه أن يكون هذا قول الشافعي ، وقال مالك : الوصية نافذة وليس للوارث أن يتزع ذلك ، وقال الأوزاعي : الوصية للعبد باطلة بكل حال ، وقال أبو ثور : وأبو سليمان كما قلنا .

قَالَ أَبُو مُحَمَّدٍ : إمام من جوز الوصية للمملوك برقبته فباطل وكذلك من أجاز أن يوهب للمملوك نفسه أو رقبته أو يتصدق عليه بها أو أن يملكها وأوجب له العتق بذلك . برهان ذلك أنه لم يأت نص قرآن ولا سنة قط بأن المملوك يملك رق نفسه فاذلم يأت بذلك قرآن ولا سنة وهو (١) في العقل ممنوع لأن المملك يقتضى المالك ويملو كما وقد جاءت النصوص بأباحة فرج المملوك وبحسن الوصاة بماملكتنا فصح أن المملوك غير المالك يقين ، وأيضا طعن المملوك جاز أن يملك نفسه لكان حينئذ لا بد ضرورة من أحد وجهين لا ثالث لهما إما أن يمتنع بملكه له نفسه (٢) وإما أن لا يمتنع بذلك ، فإن قالوا : يمتنع ولا بد قلنا : ومن أين قلنا هذا ولا نص في ذلك ، فإن قالوا : قياسا على من يمتنع عليه من ذوى رحمه فهو أولى بذلك قلنا : القياس كله باطل ثم لو كان حقا لكان هذا منه عين الباطل لأنه لا خلاف في إقتراق حكم المرء في نفسه وحكمه في ذوى رحمه وأنه يجوز له في نفسه ما لا يجوز له في ذوى رحمه فلم ير أن يؤاجر نفسه للخدمة وليس له أن يؤاجر ذارحمه للخدمة فبطل هذا القياس الفاسد على كل حال ، ثم لو وجب عتقه بذلك لكان بلا شك إذ ملك رق نفسه قد سقط ملك سيده عنه جملة وصار العبد هو

المعتق لنفسه ، وقد قال رسول الله ﷺ : « إنما الولاء لمن أعتق » ، فبطل أن يكون الولاء في ذلك السيد ووجب أن يكون نولؤه لنفسه لأنه هو الذي أعتق على نفسه ، وهذا خلاف قولكم بأن قلم : لا يعتق بذلك لزمكم أن تجدوا له أن يبيع نفسه وأنتم لا تقولون بهذا فوضح (١) تناقض قولكم وفساده بلا شك وبالله تعالى التوفيق • قالوا : قد قال الله تعالى ما كاعن موسى عليه الصلاوة والسلام ومضوا به ما نه : (قال رب اني لأملك الانفسى وأخى) قلنا : صدق الله عز وجل وصدق موسى ﷺ وكذب من يحرف الحكم عن مواضعه أن موسى عليه الصلاة والسلام لم يبق قط بلا خلاف من أخذ ويضروا فالحس ملك ورق نفسه ورق أخيه عليهما السلام من قال هذا فقد كفر وسخف وتوقع ماشاء وانما عني بلا شك ولا خلاف ملك التصرف في أمر به عز وجل ، وهذا حتى لا ينكره فزعقله فنضعف قولوا والخش جيلان من يحتج (٢) بآية في خلاف نفسها ومعناها أن هذا الأمر عظيم نفوذ بقاءه من مثله • فاذ قد بطل أن يملك أحد رق نفسه فقد بطل تملكه ذلك واذ بطل تملكه ذلك قد بطل أن يكون له حكم نافذ غير الانكار والابطال ، وصرح قولنا والحمد لله رب العالمين وأما ابطال الأوصاي الوصية للعبد جملة خطأ ظاهر لأن الله تعالى أمر بالوصية جملة ولم يخص العبد من الحر ، قال تعالى : (من بعد وصية يوصي بها أو دين) فكل وصية جائزة الاوصية منتهى نص قرآن أوسنة ، وقال رسول الله ﷺ : « في كل ذي كبد رطبة أجر » فان قيل العبد لا يملك قلنا : بل يملك لأن الله تعالى أجاز للعبد النكاح وأمر بالنكاح الاما وكلف المال كجملة النفقة والاسكان والصداق ولا يكلف ذلك الا لملكه كل ذلك فرض على كل نا كبح قال تعالى : (فاذكروهن بأذن أهلهن وآتوهن أجورهن) فأمر تعالى باعطاء الأمة مهر فافصح أنه لما ملك صحيح وقال تعالى : (وانكحوا الأباى منكم والصالحين من عبادكم وامانتكم أن يكونوا اقرباء بينهم فمن فضله) وهذا نص ظاهر فصح أن ملك العبيد والاماء والمال وكونهم أغنياء وقراء كالأحرار ، فانذكروا قول الله عز وجل : (عبدان لمولا لا يقدر على شيء) قلنا : لم يقل الله تعالى : ان هذه صفة كل ملوك انما ذكر من هذه صفته من المالك وقد قال تعالى : (رجلين أحدهما أبكم لا يقدر على شيء) افترى كل أبكم فواجب لا يملك المال أصلا ولا فرق بين الصنيعين ؟ وبرهان صحة قولنا : ان الله تعالى لم يقل عبدا ملوكا لا يمكن أن يملك مالا انما قال : لا يقدر على شيء والله تعالى لا يقول الا الحق ونحن نرى العبيد يقدرون على أشياء كقدرة الأحرار أو أكثر فيقدرون على الصلاة والقيام والعلمارة.

(١) في السخفر رقم ١٤ ، نضع (٢) في السخفر رقم ١٤ من احيم

والجماع والحرك وكوخل الأقال والقتال والغزو فصيح إن الله تعالى لم ينع قط بتلك الآية ملك المال وإنما عني عبد الله بقدر على شيء لضعف جسمه جملة فبطل تميمهم وبالله تعالى التوفيق . ومن العجائب إبطالهم ملك العبد شيء من الأموال ثم ملكوه ما لا يملك وهو رقبته ، وأما إجازة أبي حنيفة الوصي للملوك بالجزء المشاع في المال وإبطاله الوصية له بالشيء المعين أو المكمل المعين . أو الموزون . أو المحدود خطأ لا خفاء به وفرق لابرهان له أصلاً لا من قرآن . ولا من سنة . ولا رواية ساقطة . ولا قول صاحب . ولا تابع . ولا قياس . ولا رأى سديد وقد علم كل ذي حس سليم إن من أوصى لعبده بثلث ماله فقلن الشيء الموصى به هو غير الإنسان الموصى لمبذلك الشيء فصح بقينا أنه لم يوص له من رقبته بشيء . وإنما أوصى له بجزء من ماله لا تدخل فيه رقبته ، وأما قول مالك : إن الوصية جائزة وليس للوارث أن يتزعه منه فخطأ فاحش وقول لا نعلم أحداً قاله قبله وقول لابرهان على محتمه ، فإن قيل : أنه إذا اتزعه منه صارت الوصية للوارث قلنا : هذا باطل فصار قط وصية لوارث لكن هي وصية لغير وارث ثم أخذها الوارث بحوله كما يحيز مالك الوصية لزوج الآية الفقير الذي لا شيء له ثم تأخذ الوارثة في صداقها ، وفي نفقتها وكسوتها ، وكما أجاز أيضاً الوصية لغير الوارث العديم ثم يأخذ الوارث في دينه فأى فرق بين الأمرين ؟ وبالله تعالى التوفيق .

١٧١٢ **مسألة** ولا يجوز وصية من لم يبلغ من الرجال والنساء أصلاً . وقد اختلف الناس في هذا فروىنا من طريق مالك بن عبد الله بن أبي بكر بن محمد بن عمرو بن حزم عن أبيه عن عمرو بن سليم الزرق عن أمه أن عمر بن الخطاب أجاز لها وصية غلام لم يحتلم يترجم قال عمرو بن سليم : فبعتها أنا بثلاثين ألف درهم . ومن طريق ابن وهب عن رجل من أهل العلم عن ابن مسعود أنه أجاز وصية الصبي وقال : من أصاب الحق أجزنا ، وروى ولم يصح عن أبيان بن عثمان أنه أجاز وصية جارية بنت تسع سنين بالثلث . وعن جابر الجعفي عن الشعبي من أصاب الحق من صغير أو كبير أجزنا وصيته . وعن ابن سبعمان عن الزهري إذا عرف الصلاة جازت وصيته وإن لم يحتلم الغلام والجارية سواء ، وصح عن شريح . وعبد الله بن عتبة بن مسعود . وإبراهيم التيمي إجازة وصية الصغيرين إذا أصابا الحق ، وقال الليث بن سعد كقول الزهري ، وأجاز مالك وصية من بلغ تسع سنين فصاعداً ، وقول آخر صح عن عمر بن عبد العزيز أن من لم يبلغ الحلم فإن وصيته يجوز في قرب الثلث ولا ترى أن تبلغ الثلث ، وروىنا من طريق عبد الرزاق عن معمر عن الزهري عنه ، وقول ثالث قاله القاضي عياض بن الحسن

السنبري وهو أنه إذا بلغ الصغير أن سنام وسط ما يحتم له الغلبان جازت وصيتهما ،
وقول دايع وهو أن وصية من لم يحتم لا تجوز وكذلك المرأة ما تحتم أو تحض كما
روينا من طريق عبد الرزاق عن إبراهيم بن أبي يحيى عن الحجاج بن أرطاة عن عطاء عن
ابن عباس لا تجوز وصية الغلام حتى يحتم ، ووصح هذا عن الحسن البصري وإبراهيم
التخمي أيضا ، وهو قول أبي حنيفة والثاقي . وأبي سليمان . وأصحابهم •

قال أبو محمد : أما تحديد عيد الله بن الحسن يلوغ من هي وسط ما يحتم لما
الغلبان ومنع عمر بن عبد العزيز من بلوغ الثلث وإجازته ما قرب من ذلك . وتخصيص
مالك ابن تسع فصاعدا فأقوال لا متعلق لما بشئ أصلا وما نعلم أحدا حد ذلك قبل مالك
ولعل بعض مقلديه يقول صح أن النبي ﷺ دخل بمائتة أم المؤمنين وهي بنت تسع
سنتين فقول له : نعم وصح أنه عليه الصلاة والسلام تزوجها وهي بنت ست سنين فأجيزوا
وصية ابن ست سنين بذلك وهذا كله لا مدخل له في الوصية أصلا هو أو ما من إجازة وصية
الصغيرين إذا أصابا الحق فانهم احتجوا بقول الله تعالى : (وافعلوا الخير) قالوا : وهذا
عموم وقال تعالى في الموارث : (من بعد وصية يوصي بها أو دين) وهذا عموم وبالله
عن النبي ﷺ إذا سأله المرأة عن الصغير أنه حج ؟ قال عليه الصلاة والسلام : نعم
ولك أجر قالوا : ووجدناه يحض على الصلاة والصيام فالوصية كذلك ، وقالوا :
السفيه ، والصغير ممنوعان من أموالهما في حياتهما ووصية السفيه جائزة فالصغير كذلك
وقالوا : هذا حكم عمر بن الخطاب رضي الله عنهم والرواية عن ابن عباس بخلاف
ذلك لا تصح لانهما عن هالكين . إبراهيم بن أبي يحيى . والحجاج بن أرطاة ومثل هذا
لا يقال بالراي ما لهم شبهة غير ما ذكرنا ، وكل ذلك لا متعلق لملك ومن قلده بشئ منه
لانهم خصوا من دون التسع بلا برهان مخالفوا كل ذلك •

قال أبو محمد : وكله لاحجة لهم في شيء منه ، أما قوله تعالى : (وافعلوا
الخير) وقوله تعالى : (من بعد وصية يوصي بها أو دين) فإن من لم يبلغ غير
مخاطب بشئ من الشرائع لا يفرض ولا يتحرّم ولا يتنبد ولا داخل في هذا الخطاب
لكن الله تعالى فضل عليه بقبول أعماله التي هي أعمال البر يده دون أن يلزمه ذلك ،
وقد صح عن رسول الله ﷺ أن العلم مرفوع عن الصبي حتى يبلغ فصيح أنه غير مخاطب
فيقل التعلق بالآيتين المذكورتين ، وأما قوله عليه الصلاة والسلام في الصغير له حج
فنعم هو حق وليس في ذلك إطلاقه على التقرب بالمال والصدقة به لافي حياته
ولافي وصيته بعد وفاته فيقل تلقيم بهذا الخير وبالله تعالى التوفيق ، والقياس

باطل ثم لو كان القياس حقاً لكان هذا منه عين الباطل لانهم لم يقيسوا الصدقة في الحياة من الصغير على الحج منه قياس الوصية بالمال على الصدقة بالمال أولى ان يكون لو كان القياس حقاً من قياس الوصية على الحج والصلاة • وأما قولهم : ان من لم يبلغ يحض على الصلاة . والصيام فكذلك الوصية فباطل أيضاً لان قياساً فاسداً كما ذكرناه . وأما قولهم : ان الصغير ، والسفيه ممنوعان من مالهما ووصية السفيه جائزة فكذلك الصغير فهذا من أقدم ما شغبوا به لانا لاننا ساعدناهم على أن مسلماً يعقل يكون سفياً أصلاً حاش لله من ذلك انما السفيه الكافر أو المجنون الذي لا يميز لكن قول لهم : ان الصغير واللاحق الذي لا يميز ممنوعان من مالهما ووصية الاحق الذي لا يميز لا تجوز فالصغير كذلك ، فهذا قياس أصح من قياسهم لان القضية الأولى متفق عليها بالله تعالى التوفيق • وأما قولهم : انه قل عمر بحضرة الصحابة رضى الله عنهم ومثله لا يقال بالرأى فلا حجة في احد دون رسول الله صلى الله عليه وسلم ثم انها لا تصح عن عمر ولا عن ابن مسعود لان أم عمر وبن سلم مجهولة ، وعمر وبن سلم لم يدرك عمر ولا يدري من رواه عن ابن مسعود وقد خالفهما ابن عباس والرواية عنهم كلفهم في ذلك لا تصح وكم قضية خالفوا فيها عمر بن الخطاب لا يعرف له فيها مخالف من الصحابة رضى الله عنهم فبطل كل ما شغبوا به وبالله تعالى التوفيق ، فلما بطل كل ما احتجوا به وجدنا الله تعالى يقول : (ولا توتروا السفهاء اموالكم التي جعل الله لكم قياماً وارزقوهم فيها واكسوم وقولوا لهم قولاً معروفاً وابتلوا البتامة حتى اذا بلغوا التكاح فان آتستم منهم رشداً فادفعوا اليهم اموالهم) فصح بنص القرآن أن المجنون والصغير ممنوعان من اموالهما حتى يعقل الاحق ويبلغ الصغير فصح أنه لا يجوز لهما حكم في اموالهما أصلاً وتخصيص الوصية في ذلك خطأ ، وكذلك صح عن النبي ﷺ انه قال : «رفع القلم عن ثلاثة » فذكرهم الصغير حتى يبلغ فصح أنه غير مخاطب وبالله تعالى التوفيق (١) •

١٧٦٣ - مسألة - ولا تجوز وصية العبد أصلاً لأن الله تعالى انما جعل الوصية حيث الموارث والعبد لا يورث فهو غير داخل فيمن أمر بالوصية في القرآن وقال رسول الله ﷺ في وصية ومن له شيء يوصي فيه ، وليس لأحد شيء يوصي فيه الا من أباح له النص ذلك وليس للعبد شيء يوصي فيه انما له شيء اذا مات صار لسيده لا يورث عنه قائمان ببعضه وبعضه عبد فوصيته كوصية الحر لانه يورث فهو داخل في عموم المأمورين بالوصية وبالله تعالى التوفيق •

(١) الى هنا تم الجزء الرابع من المحلى للامام ابو محمد بن حزم الاندلسي من نسخة رقم ١٤١ وارجو ان الله تعالى ان يوفقني الى تمام طبعه

١٧٦٤ مسألة ومن أوصى بما لا يحمله ثلثه بئس . بما بدأ به الموصي في الذكر
 أي شيء كان حتى يتم الثلث فإذا تم بطل سائر الوصية فإن كان أجل الأمر تمحوصا في
 الوصية ، وهذا ما كان اختلف الناس فيه فروى عن ابن عمر . وعطاء الخراساني . وصح
 عن مسروق . وشريح . والحسن البصري . وإبراهيم النخعي . وسعيد بن المسيب .
 والزهري . وقادة . وسفيان الثوري . وإسحاق بن راهويه أنه يبدأ بالمتق على جميع
 الوصايا ، وقول آخر رويناه من طريق سعيد بن منصور ناجرير عن المغيرة عن إبراهيم
 النخعي قال : إنما يبدأ بالمتق إذا كان مملوكا له سماء باسمه فأما إذا قال : أعطوا عني نسمة
 فالنسمة وسائر الوصية سواء ، وهو قول الشعبي . ورويناه من طريق سعيد بن منصور
 قال : أنا سمعت بن سوار عن الشعبي قال هشيم : وسمعت ابن أبي ليلى . وابن شبرمة يقولانه ،
 وقول ثالث وهو أنه يتحاص الوصايا بالمتق وغيره سواء رويناه من طريق الحجاج
 ابن المنهال نا حماد بن سلمة نا حماد بن زيد قال ابن سلمة : أنا قيس عن عطاء بن أبي رباح وقال
 ابن يزيد : أنا أيوب السختياني عن محمد بن سيرين ثم اتفق عطاء . وابن سيرين فيمن أوصى
 بعتق وأشياء فزادت على الثلث إن الثلث بينهم بالحصص . ومن طريق سعيد بن منصور
 نا هشيم نا مطرف - هو ابن طريف - عن إبراهيم النخعي قال : يبدأ بالعتقة وقال الشعبي
 بالحصص . ومن طريق سعيد بن منصور قال هشيم : أنا يونس بن عبيد عن الحسن أنه قال : يبدأ
 بالمتق ، ثم قال بعد ذلك بالحصص وهو قول أحمد بن حنبل . وأبي ثور . وأحمد بن حنبل
 شبرمة وزاد أنه يستسمى في المتق فيما فضل عن الوصية . وأما المتأخرون فإن الليث بن سعد
 قال : يبدأ بالمدر والمعتق يتلا في المرض ويتحاصن إن لم يحملها الثلث ثم من بعدهما
 بن أوصى بعتقه بعينه وهو في ملكه حين الوصية ثم يتحاص المتق الموصى به جملة
 مع سائر الوصايا ، وقال الحسن بن حي : يبدأ بالمتق يتلا في المرض ثم العتق وسائر
 الوصايا سواء يتحاص في كل ذلك .

وقال أبو حنيفة : يبدأ بالمحابة في المرض ثم بعده بالمتق يتلا في المرض إذا كان المتق بعد
 المحابة فإن أعتق في مرضه ثم جاني تحاصا جميعا فإن جاني في مرضه ثم أعتق ثم جاني
 فلبائع المحابي أولا نصف الثلث ويكون نصف الثلث الباقي بين المتق في المرض يتلا
 وبين المحابي في المرض آخرها فهذا يقدم على جميع الوصايا سواء قدم في ذلك في الذكر
 أو آخره فإن أوصى مع ذلك بجمع وعتق وصدقة ووصايا تقوم بأعيانهم قسم الثلث أو
 ما بقي منه بين الموصى لهم بأعيانهم وبين سائر القرب فما وقع للموصى لهم بأعيانهم
 دفع إليهم وتحاصوا فيه وما وقع لسائر القرب بئس بما بدأ به الموصي في الذكر فإذا تم فلا
 شيء لأبقي ، وقال أبو يوسف بن محمد بن الحسن القاضي يبدأ بالمتق في المرض أبدأ على المحابة

في المرض ثم المحابة فان أوصى بعق مطلق أو بعق ملكه بمال مسمى في سبيل الله عز وجل ويصدق في الحج ولا انسان بعينه تحاص كل ذلك فاقوم للموصى له بعينه أخذه وسائر ذلك يبدأ بما بدأ به الموصى به كره أو لا فاولا فإذا تم الثلث فلا شيء لما بقى له وقال زفر ابن الهذيل : ان أعتق يتلاقى مرضه ثم حان في مرضه بدى بالعق وإن حان في مرضه ثم أعتق بدى بالمحابة ثم سائر الوصايا سواء ما أوصى به من القرب وما أوصى به لانسان بعينه كل ذلك بالحصص لا يقدم منه شيء على شيء وقال مالك : يبدأ بالمحابة والمرض ثم بالعق يتلاقى المرض والمدير في الصحة ويتحاصن ثم عتق من أوصى بعتقه وهو في ملكه وعتق من سماه وأوصى بأزيتاع فيعتق بعينه ويتحاصن ثم سائر الوصايا ويتحاص مع ما أوصى به من عتق غير معين وقد روى عنه المنذر يبدأ على العتق يتلاقى المرض وقال الشافعي : اذا أعتق في المرض عبد ابتلا بدى بمن أعتق أولا فاولا ولا يتحاصن في ذلك ويرق من لم يجعله الثلث أو يرق منه ما يحمله الثلث والهبة في المرض مبدأة على جميع الوصايا بالعق وغيره، وقال مرة أخرى : يتحاص في المحابة في المرض وسائر الوصايا على السواء قال : وقد قيل : ان المحابة في البيع في المرض مفسوخ لانه وقع على غرره

قال أبو محمد : أما قول أبي حنيفة . وأبي يوسف . ومحمد بن الحسن . وزفر . ومالك . والشافعي . والليث . والحسن بن حي . فظاهر الخطأ لانهادعوى وآراء بلا برهان لان قرآن . ولا من سنة . ولا من رواية سقيمة . ولا قول أحد من خلق الله تعالى نعله قبلهم ولا قياس ولا رأى سديد . وليس لاحد أن يموه ههنا بكثرة القائلين لانهم كلهم مختلفون كثارى وأفسدها كلها قول أبي حنيفة ثم قول مالك لكثرة تناقضهما وتقاسد اقسامهما وهى أقوال تودى الى تبديل الوصية بعد ما سمعت وفي هذا ما فيه ، ثم قول وبالله تعالى التوفيق قولاً جامعا في ابطال ما اتفق عليه المذكورون من تبديع العتق يتلاقى المرض والمحابة في المرض فتقول لهم : يا هؤلاء انجزوا ناعضاً المريض في عتقه وهبته ومحاباته في يمينه أهو كله وصية أم ليس وصية ولا بد من أحدهما فان قالوا : ليس شيء منه وصية قلنا صدقتم وهذا قولنا واذالم يكن وصية فلا مدخل له في الثلث أصلا لان الثلث بالسته المستندة مقصور على الوصايا فقد أبطلتم ذلك في الثلث فان قالوا : بل كل ذلك وصية قلنا لهم : من أين وقع لكم تبديع ذلك على سائر الوصايا وابطال ما أوصى به المسلم وتبديله بعد ما سمعتموه وقد قال الله تعالى : (فمن بدله بعد ما سمعه فانما ثمه على الذين يدلونه) واعلموا أنه لا متعلق لهم بمن روى عنه تبديع العتق من ابن عمر . ومسروق . وشريح . والزهرى . وقادة . ثم عن النخعي . والشعبي . والحسن . في أحد أقوالهم

لأنهم يأت قط عن أحد من هؤلاء ولا من غيرهم تبدي العق في المرض في الثلث والحياة في المرض في الثلث على سائر الوصايا إنما جاء عن ذكرنا تبدي العق على سائر الوصايا وعن النخعي . والشعبي في أحدهما تبدي عق من أوصى بعقه باسمه وعينه وهو في ملك الموصى على سائر الوصايا قد خالفوا المذكورون كل من ذكرنا بأراه مخترة في غاية الفساد، فإن قالوا: وقع ذلك لنا لأن العق في المرض والحياة في المرض أو كد من سائر الوصايا قلنا: هذا باطل من وجهين أحدهما أنه دعوى كاذبة لا دليل على صحتها ومن أين وجب أن تكون عناية النص في بيع ثوب حرير أو خلع ما جن في بيع قراح لنقله أو كد من الوصية في سبيل الله عز وجل في ثوب مهملة ومن فك سلم فاضل أو مسلمة كذلك أوصاف مسلمين من أسير العدو ونخاف عليهم الفتنة في الدين والفضيحة في النفس وإن هذا المذهب ما نله عجب ودعوى فاحشة مفضوحة بالكذب، فإن قالوا: العق في المرض قد استحقه الميت وكذلك الحياة قلنا: فإن كان قد استحقه فلم تردناهما إلى الثلث إذا وما هذا التخليط تارة يستحق ذلك وتارة لا يستحق وفي هذا كفاية في فساد تلك الأقوال التي هي النهاية في الفساد ونحمد الله تعالى على تخليصه إيانا من الحكم بهائي دينه وعلى عباده ولم يبق الاقول من قال بتقديم العق جملة على سائر الوصايا وهو قول من ذكرنا من المتقدمين وقول سفيان. واسحاق.

قال أبو محمد: احتج هؤلاء بما صرح عن رسول الله ﷺ من قوله ومن اعتزقة اعتق الله بكل عضو منها عضوا من أعضائه من النار حتى فرجه بفرجه، وقالوا: من الليل على تأكيد العق أن رسول الله ﷺ أخذ عق الشريك في حصة شريكه يؤذكروا خيرا رواه بشر بن موسى عن عبد الله بن يزيد المقرئ عن حيوة بن شريح عن يحيى بن سعيد الأنصاري عن سعيد بن المسيب قال: مضت السنة أن يبدأ بالتناق في الوصية وقالوا: هو قول ابن عمر وهو صاحب لا يعرف له من الصحابة مخالف، وقالوا: هو قول جمهور العلماء، وقال بعضهم: العق لا يلحقه الفسخ وسائر الأشياء يلحقها الفسخ وقال بعضهم: لو أن امرأ اعتق عبد غيره وباعه آخر فبلغ ذلك السيد فأجاز الأمرين جميعا أنه يجوز للعق ويطل البيع ولو أن امرأ وكل رجلا بمقت عبده وو كل آخر بيعة فوقع البيع والعق من الوكيلين معان العق نافذ. والبيع باطل .

قال علي : أما هاتان القضيتان فهو نصر منهما للخطأ بالضلال والوهم بالباطل بل ليس السيد إجازة عقه بغير إذنه ولا إجازة بغير أمره لأن كل ذلك حرام بنص القرآن والسنة والاجماع قال الله تعالى : (ولا تكسب كل نفس الا عليها) وقال

رسول الله ﷺ : « ان دماءكم وأموالكم عليكم حرام ، فمن أحل الحرام فتحليله باطل وقوله مردود لكن أحب ان أفتي عبده فليعتقه هو بلفظه مبتدئا وان أحب بيعة فليبعه كذلك مبتدئا ولا بدء والتوكيل في العتق لا يجوز لأنه لم يأت بأجازته قرآن ولا سنة وأما التوكيل في البيع فاجاز في السنة فمن وكل يعتق عبدا لم يفتد عتقه أصلا ومن وكل في بيعه جاز ذلك ، وأما قولهم : العتق لا يلحقه فسخ وسائر الاعياد يلحقها فسخ فقد كذبوا وكل عقد من عتق أو غيره وقع صحيحا فلا يجوز فسخه إلا أن يأتي بإيجاب فسخه قرآن أو سنة والعق الصحيح قد يفسخ وذلك من أعتق عبدا نصرا ثم أن ذلك العبد النصراني لحق بدار الحرب فسي وقسم فأن عتقه الأول يفسخ عتدا وعندهم فظهور فساد قولهم كله وأما قولهم : أنه قول جمهور العلماء قد خالفهم من ليس دونهم كعطاء . وابن سيرين . والشعبي . والحسن . وليس قول الجمهور حجة لأنه لم يأت بذلك قرآن ولا سنة وما كان هكذا فلا يعتمد عليه في الدين . وأما قول ابن عمر ولا يعرف له مخالف من الصحابة فإنه عن ابن عمر لا يصح لأنه من رواية أشعث بن سوار وهو ضعيف ولم يأمر الله تعالى بالرد عند التنازع إلا إلى كلامه وكلام رسوله عليه الصلاة والسلام لا إلى كلام صاحب ولا غيره فمن رد عند التنازع إلى غير كلام الله تعالى وكلام رسوله ﷺ فقد تعدى حدود الله تعالى ومن يتعد حدود الله فقد ظلم نفسه قال تعالى : (فان تنازعتم في شئ فردوه إلى الله والرسول ان كنتم تؤمنون بالله واليوم الآخر) وأما الرواية عن سعيد ابن المسيب مضت السنة أن يبدأ بالعناق في الوصية فهذا غير مستند ولا مرسل أيضا ، ومن أضاف إلى رسول الله ﷺ مثل هذا فقد كذب عليه ومن كذب عليه متعمدا فليتبوأ مقعده من النار ولم يقل سعيد رحمه الله : ان هذا قول رسول الله ﷺ ولا حكمه وقد يقول ابن المسيب وغيره : مثل هذا في قول صاحب ومن أعجب عن لا يرى قول ابن عباس باصح طريق إليه في قراءة أم القرآن في الصلاة على الجنازة أنها السنة حجة ثم يرى قول سعيد بن المسيب لذلك حجة وحتى لو أن سعيد بن المسيب يقول : ان هذا حكم رسول الله ﷺ وقوله لكان مرسل لا حجة فيه وأما احتجاجهم في تأكيد العتق بالخبر الثابت عن النبي ﷺ فيمن أعتق رقبة ، وأثاقه عليه الصلوة والسلام عتق الشريك في حصه شريكه فهما ستان حق بلا شك وليس فهما الافضل العتق والحكم فيه فقط ولم يخالفونا في شئ ، من هذا وليس في هذين الخبرين أن العتق أو كد مما سواه من القرب أصلا ومن ادعى ذلك فهما قد كذب وقال الباطل بل قد جاء نص القرآن بالتسوية بين العتق والاطعام لمساكين قال تعالى : (وما أدراك ما العتقة فلك رقبة أو اطعام في يوم ذي مسغبة يتيما ذامرقة

أو مسكيناً مقرباً) وكذلك في كفارة الإيمان وهذه كفارة خلق الرأس في الحج لمن به
أذى منه لو اعتق فيه الأقرية ما أجزأه وإنما يجزئ به صيام أو صدقة أو نكاح أقرى هذا
دليلاً على فضل النكاح على العتق حاشى الله من هذا ؟ انتهى أحكام يطاع لها ولا يزداد فيها
ما ليس فيها ثم قد جاء النص الصحيح بأن بعض القرب أفضل من العتق بيان لاشكال فيه
يكذب دعواهم في تأكيد العتق على سائر القرب . حدثنا عبد الله بن يوسفنا أحمد بن قح
نا عبد الوهاب بن عيسى نا أحمد بن محمد نا أحمد بن علي نا مسلم بن الحجاج نا محمد بن جعفر بن
زياد نا إبراهيم بن سعد عن ابن شهاب عن سعيد بن المسيب عن أبي هريرة قال : « سئل
رسول الله ﷺ أي الأعمال أفضل ؟ قال : إيمان بالله ورسوله قيل : ثم ماذا ؟ قال :
الجهاد في سبيل الله قيل : ثم ماذا ؟ قال : حج مبرور . » حدثنا عبد الله بن ربيع نا محمد
ابن معاوية نا أحمد بن شعيب نا أحمد بن يحيى بن الوزير بن سليمان قال : سمعت ابن وهب
قال : أخبرني عمرو بن الحارث عن بكير - هو ابن الأشج - أنه سمع كريماً مولى ابن عباس
يقول : سمعت ميمونة بنت الحارث - هي أم المؤمنين - تقول : اعتقت وليد في زمان
رسول الله ﷺ فذكرت ذلك لرسول الله ﷺ فقال : « لو أعطيت أخوالك كان
أعظم لأجرك » فهذا نص جلي يفتى الله تعالى به عن تحريم الكذب (١) وتكلف القول
بالباطل بالظن الكاذب (٢) والحد القرب المألوف ثم لو صرح لهم أن العتق أفضل من كل
قربة فزأين لم يباطل سائر ما يقرب بالموصى إلى الله تعالى لإثارة العتق الذي هو أقرب ؟
وهذا تحكيم لا يجوز عويل من قال بهذا أن يقول بما صح عن عطاء . وابن جريج الذي
رويناه من طريق عبد الرزاق عن ابن جريج قال : قلت لعطاء : أوصى إنسان في أمر
فرايت غيره خيراً منه قال : فافضل الذي هو خير للبساكين أو في سبيل الله فرايت خيراً من
ذلك فافضل الذي هو خير مالم يسم إنساناً باسمه قال ابن جريج : ثم رجع عطاء عن ذلك فقال
لينفذ قوله قال ابن جريج : وقوله الأول أعجب إلى .

قال أبو محمد : من أبطل شيئاً ما أوصى به المسلم لإثارة العتق قد سلك سبيل قول عطاء
الأول . وقول ابن جريج إلا أنهم جمعو إلى ذلك تناقضاً فيجازيها .

قلت على : فإذا بطل قول من يرى تديب بعض الوصايا على بعض فلم يبق إلا قولنا .
أو قول من رأى التحاض في كل ذلك فظفرنا في ذلك فوجدنا من فعل ذلك قد خالف ما أوصى
به الموصى أيضاً في نفس من قرآن أو سنة وهذا لا يجوز ، قلنا قالوا : وأتم قد خالفتم أيضاً
ما أوصى به الموصى قلنا : خلافتنا ما أوصى غير خلافكم لأنكم قد خالفتموه بغير نص من

(١) في نسخة رقم ١٤ عن التضمين للكذب (٢) في نسخة رقم ١٤ وتكلف الباطل بالظن الكاذب

قرآن ولا سنة ونحن خلفناه بنص القرآن والسنة ، وهذا هو الحق الذي لا يجوز غيره *
قال أبو محمد : قلنا عرى هذا القول أيضا من البرهان لئمتان تأتي بالبرهان على صحة قولنا فنقول وبالله تعالى التوفيق : وجدنا الله تعالى يقول : (أطيعوا الله وأطيعوا الرسول) وصح أن رسول الله ﷺ لم يجز الوصية إلا بالثلاث فأقل فصح قبيحا أن من أوصى بثلاث فأقل أنه مطيع لله تعالى فوجب اتقا طاعة الله عز وجل ، ووجدنا من أوصى بأكثر من الثلاث عاصيا لله عز وجل أن تعمد ذلك على علم وقصد ولما نخطئنا معفراته الاثم إن كان جهل ذلك وفعله باطل بكل حال ولا يحل اتقا ذمعية الله عز وجل ولا امضاء الخطأ قال الله تعالى : (ليحق الحق ويبطل الباطل) ووجدنا الموصى إذا أوصى في وجه ما بمقدار ما دون الثلاث فقد وجب اتقا كل ما أوصى به كاذرا فإذا زاد على الثلاث كانت الزيادة باطلا لا يحل اتقاها ، فصح نص قولنا حرقا حرقا كما أمر الله تعالى . ورسوله عليه الصلاة والسلام : فان قال قائل : ومن قال هذا قبلكم فقال له : ان كان حنيفيا أو مالكا ومن قال قبل مالك وأبي حنيفة بأقوالهما في هذه المسألة إلا أن بين الامرين فرقا وهو ان أقوالهما لا يوافقهما نص ولا قياس وقولنا هو نفس ما أمر به الله تعالى ورسوله عليه الصلاة والسلام وانما في هذه المسألة نقول عن عشرة من التابعين وواحد من الصحابة رضي الله عنهم وهم عشرات ألوف فابن أقوال سائرهم ؟ فكيف وقد قال بتبديده ما ابتدأ به الموصى ابو حنيفة . والشافعي كاذرنا في بعض أقوالهما وما نقول هذا متكثرين بأحد غير رسول الله ﷺ ولا مستوحشين الى سواه ولكن نرى المخالف فسادا اعتراضه وفاحشا اتقاضه وبالله تعالى التوفيق *

قال أبو محمد : فان لم يبدأ الموصى بشيء لكن قال فلان وفلان وفلان يعطى كل واحد منهم كذا وكذا فلم يحمل الثلاث ذلك فهنا يتحاصرون ولا بد لا به ليس لهم إلا الثلاث فيجوز لهم ما أجازاه الله تعالى ويبطل لهم ما أبطله الله تعالى ، وكذلك سائر القرب وبالله تعالى التوفيق *

(فصل) قال أبو محمد : قد ذكرنا في كتاب الزكاة من كتابنا هذا وفي كتاب الحج منه وفي كتاب التفتيس منه ان كل من مات وقد فرط في زكاة أو في حج الاسلام أو عمرته أو في نذر أو في كفارة ظهار أو قتل أو يمين أو تعمد طوط في نهار رمضان أو بعض لوازم الحج أو لم يفرط فان كل ذلك من رأس ماله لا شيء . للفرماء حتى يقضى ديون الله تعالى كلها ثم ان فضل شيء . للفرماء ثم الوصية ثم الميراث كما أمر الله عز وجل وذكرنا الحجة في ذلك من قول رسول الله ﷺ : « اتقوا الله فهو أحق بالوفاء فدين الله أحق أن

يقضى ، وذكرنا هناك قول الحسن . وطاوس بأصح طريق عنهما أن حجة الاسلام .
وزكاة المال هما بمنزلة الدين ، وقول الزهري : ان الزكاة تؤخذ من رأس مال الميت
وكل شيء واجب فهو من جميع المال وهو قول الشافعي . وأحمد . وأبي سليمان . وغيرهم .
وقول أبي هريرة : ان الحج والتزكوة يقضيان عن الميت . وقول ابن عباس بإيجاب الحج عن لم
يجب من الموت وكذلك قول طاوس . والحسن البصري . وعطاء . وان ذلك من رأس
المال وان لم يوص بذلك وهو قول ابن المسيب . وعبد الرحمن بن أبي ليلى . والأوزاعي .
والحسن بن حي . ومحمد بن أبي ليلى . وسفيان الثوري . والشافعي . وأبي ثور . وأحمد .
واسحق . وأبي سليمان . وأصحابهم الا ان الشافعي مرة قال : تنحاص ديون الله تعالى
وديون الناس ، ومرة قال كما قلنا وما نعلم (١) أحدا قال بأن لا تخرج الزكاة الا من الثلث
ان أوصى به من الثابعين الاربعة وبقي أن نذكر أقوال أبي حنيفة . ومالك في هذه
المسألة قال أبو حنيفة : ان أوصى المسلم بوصايا منها زكاة أو حجة الاسلام انه
يبدأ في الثلث بهذه الفروض سواء ذكرها أولا أو آخرها وتنحاص الفروض المذكورة
ثم كما ذكرنا من أقواله في الوصايا ، وقال أبو يوسف : يبدأ بالزكاة ثم بحجة الاسلام
ومرة قال كقول أبي حنيفة قال ثم بعد الزكاة والحجة المفروضة ما أوصى به من عتق
في كفارة يمين وكفارة جزاء صيد فدية الأذى يبدأ بما بدأ به بذكره من ذلك في
وصيته ثم التطوع ، وقال محمد بن الحسن : يبدأ من حجة الاسلام ومن الزكاة بما بدأ
الموصى بذكره في وصيته ، وقال مالك : يبدأ بالعتق البت في المرض . والتدبير في
الصحة ثم بعدهما الزكاة المفروضة التي فرط فيها ثم عتق عبد يعينه أوصى بعتقه وعتق
عبد يعينه أوصى بأن يشتري فيعتق ، ثم الكتابة اذا أوصى بأن يكتب عبده ثم الحج ثم
اقراره بالدين لمن لا يجوز له اقراره به قال : ويبدأ بالزكاة التي أوصى بها على ما أوصى
به من عتق رقبة عن ظهار أو قتل خطأ أو تنحاص رقبة الظهار مع رقبة قتل الخطأ ثم
ما أوصى به من كفارة الايمان قال : ويبدأ بالاطعام عما أوصى به بما فرط فيه من
قضاء رمضان على التدرج *

قال أبو محمد : في هذه الأقوال عبرة لمن اعتبر وآية لمن تدبر أما قول أبي حنيفة
فهو اعطرها خطئها وأقلها تناقضا لكن يقال له : ان كانت الزكاة المفروضة وحجة
الاسلام وسائر الفروض اذا فرط فيها وتبرأ من ذلك عند موته يجري كل ذلك مجرى
الوصايا فلا شيء (٢) قدمتها على سائر الوصايا فان قال : لانها أو كدليل له : ومن

أين صارت أو كد عندك وأنت قد أخرجتهما عن حكم الفرض الذى لا يعمل اضاعته الى حكم الوصايا فبطل التأكيدي على قولك القاسد ويجب أن يكون كسائر الوصايا ولا فرق ويكون كل ذلك خارجا عن حكم الوصايا وباقي على حكم الفرض الذى لا يسع تعطيله فلم جعلها من الثلث ان أوصى بها أيضا ؟ وما هذا الخط والتخطيط بالباطل في دين الله عز وجل ؟ وأما قول أبى يوسف فأبدى في هديه الزكاة على الحج فلان قال : الزكاة حق في المال والحج على البدن قيل : فلم أدخله في الوصايا اذا وعلما منعت من الوصية به كما منع من ذلك أبو الرب السخيتاني . والقاسم بن محمد . والنخعي ، وروى أيضا عن ابن عمر ، فان قيل : النص الوارد في ذلك قيل : فذلك النص يوجب أنه من رأس المال وهو خلاف قولك القاسد وهذا نص يدخل على محمد بن الحسن في هديه ذلك على سائر الوصايا . وأما قول مالك فألحشها تناقضا وأوحشها وأشدحها فسادا لأنه قدم بعض الفرائض على بعض بلابرهان تقدم بعض الطوع على بعض الفرائض بلابرهان وصار كله لا متعلق له بشئ من وجوه الأدلة أصلا مع أنه قول لا يعرف عن أحد من خلق الله تعالى قبله فعنى ذلك الترتيب الذى رتب وأطرف شئ قوله اقراره لمن لا يجوز له اقراره فكيف يجوز ما هو مقرانه لا يجوز ان هذا العجب عجيب *

قال على : فان قال قائل : لو كان قولكم لما شاء أحد أن يحرم ورثته ماله الا قدر على ذلك بان يضع فروضه ثم يوصى بها عند موته قلنا له : ان تعد ذلك فمليه الله ولا تسقط عنه معصية حقوق الله تعالى اذ لم يأمر الله تعالى باسقاط حقوقه من اجل ما ذكرتم ثم قول لهم : هلا احتججتم على أنفسكم بهذا الاحتجاج نفسه اذ قلتم : اذ يرون الناس من رأس المال فيقولون لكم : لو كان هذا لما شاء أحد أن يحرم ورثته الا أقر في محبة لمن شاء بما يستوعب ماله ثم يظهر ذلك بعد موته ولا فرق ويقال لكم أيضا : لو كان قولكم لما شاء أحد أن يطلع حقوق الله تعالى وحقوق أهل الصدقات ويعنى ذلك ورثته الا قدر على ذلك ثم ان اعتراضهم بذلك المذكور في غاية الفساد لانه ابطال لأوامر الله تعالى وفرافضه ، فان ذكروا ما روينا من طريق عبد الرزاق عن معمر عن قتادة ان النبي ﷺ قال : لا عرف امرأ بمخل بحق الله حتى اذا حضر الموت أخذ يدغخ ماله ههنا وههنا قلنا : هذا حديث باطل لأنه لم يسن قط ثم لو صح لما كان لهم فيه حجة لأنه ليس فيه سقوط حقوق الله تعالى من أجل بطله به الى أن يموت انما فيه انكار ذلك على من فعله فقط ، ونعم فهو منكرب بلا شك وحقوق الله تعالى نافذة في ماله ولا يجوز بالله تعالى التوفيق *

١٧٦٥ - مسألة - وجاز للوصي أن يرجع في كل ما أوصى به الا الوصية بعق

ملوك له يملكه حين الوصية فانه ليس له أن يرجع فبأصلا الا باخراجه اياه عن ملكه
 بية أو بيع أو غير ذلك من وجوه التملك ، وأما من أوصى بأن يمتنع عنه رقبة فلان
 يرجع في ذلك وقد اختلف الناس في هذا ، وروى عن طريق المجاج بين المنهال ناهما بن
 يحيى عن قتادة عن عمرو بن شعيب عن عبد الله بن أبي ربيعة أن عمر بن الخطاب قال :
 يحدث الله في وصيته ماشاء وملاك الوصية آخرها ، وصح عن طاوس . وعطاء ،
 وأبي الصغناء جابر بن يزيد . وقاتة . والزهري أن للوصي أن يرجع في وصيته عتقا كان
 أو غيره وهو قول أبي حنيفة . ومالك . والشافعي ، وقال آخرون : بخلاف ذلك •
 وروى عن ابراهيم النخعي فيمن أوصى أن مات أن يمتنع غلام له قال ليس له أن يرد في
 الرقوب ليس العتق كسائر الوصية • ومن طريق عبد الرزاق . والضحاك بن غنم كلاهما
 عن سفيان الثوري عن أبي اسحاق الشيباني عن الشعبي قال : كل صاحب وصية يرجع
 فيها الا العتاق • ومن طريق عبد الرزاق عن معمر عن ابن شبرمة وغيره من علماء أهل
 الكوفة قالوا : كل صاحب وصية يرجع فيها الا العتاق • ويقول سفيان الثوري •

قال أبو محمد : احتج المجيزون للرجوع في العتق في الوصية بأنه قول صاحب
 لا يعرف له مخالف من الصحابة وبأنهم قالوه على سائر الوصايا ما نعلم لهم شيئا يتعلقوا
 به غير هذا وكله لا متعلق لهم به ، أما قولهم : انه قول صاحب لا يعرف له مخالف من
 الصحابة فلاحجة في قول أحد دون رسول الله ﷺ ورب قضية خالفوا فيها عمرو ولا يعرف
 له مخالف في ذلك من الصحابة كقوله في اليربوع يصيه المحرم بمناق وفي الأرنب يجدي
 وسائر ذلك مما قد تضمنناه في مواضعه والحمد لله رب العالمين على ذلك • وأما قياسهم
 لذلك على سائر الوصايا فالقياس كله باطل ثم لو كان القياس حقا لكان هذا منه عين
 الباطل لان الخفيفين . والمالكين لا يجيزون الرجوع في التديير ولا بيع المدبر وهذه
 وصية بالعتق في كل حال لا عتقا لا يجب الا بالموت ولا يخرج الامن التلك وهذه
 صفة سائر الوصايا ، وأعجب شيء تبديتهم العتق على سائر الوصايا وتأكيدهم اياه وتقليظهم
 فيه ثم سواه مهنا بسائر الوصايا فاعجبوا لهذه الآراء وهذه المقاييس ، والشافعي في
 أحذ قوله لا يجيز الرجوع في التديير وهو عنده وصية بالعتق وهذا تناقض لا خفاء به ،
 وقياس الوصية بالعتق على الوصية بالعتق أولى من قياس الوصية بالعتق على الوصية بتديير
 العتق وكلهم لا يجيز الرجوع في العتق بالصفة التتوال الوصية بالعتق عتق بصفة فمما قياسهم
 عليهم فاذ قد بطل قولهم فليتنا بعون الله تعالى أن تأتي بالبرهان على صحة قولنا فنقول وبالله
 تعالى التوفيق قال الله تعالى : (يا أيها الذين آمنوا آمنوا أوغوا بالقود) وكان عهده بعقته عبده

ان مات عقداً أمورا بالوفاء به وما هذه صفة فلا يحل الرجوع فيه ، وأما سائر الوصايا قائما هي مواعيد الوعد لا يلزم إتمامه على ما ذكرنا في باب التذمر من هذا الديوان والحمد لله رب العالمين ، وأما الوصية بان يمتنع عنه ربة غير معينة قائما هو أمرهم بحسنه فلم ينفذها فله ذلك وليس عقداً والله تعالى التوفيق ، وأما إذا أخرجه عن ملكه فقد فعل ما هو مباح له فاذا صار في ملك غيره فقد بطل عقده فيه لقول الله تعالى : (ولا تكسب كل نفس الا عليها) فان عاد الى ملكه لم يرجع العقد لان ما بطل بواجب فلا يعود الا ينص ولا نص في عودته فلو أخرج بعضه عن ملكه بطل العقد فيما سقط ملكه عنه وبقي العقد فيما بقي في ملكه *
 ١٧٦٦ - مسألة - ومن أوصى لأم ولد ما لم تنكح فهو باطل الا أن يكون يوقف عليها وقامن عقاره فان نكحت فلاحق لها فيه لكن يعود الوقف الى وجه آخر من وجوه البر فهذا جائز وقد اختلف الناس في هذا فروينا من طريق عبد الرزاق عن معمر بن الزهري فيمن أوصى لامهات أولاده بأرضها كنهن فان نكحن فهي للورثة قال : تجوز وصيته على شرطه ، وقال أبو حنيفة : ان أوصى لأم ولد بماله سماه على أن لا تتزوج أبداً قال : ان تزوج فلا شيء لها وهو قول مالك .

قَالَ أَبُو حَازِمٍ : هذا كله خطأ لقول رسول الله ﷺ : « كل شرط ليس في كتاب الله فهو باطل ، وهذا شرط ليس في كتاب الله فهو باطل ، وإضافته لا يعلم هل يستحق هذه الوصية أم لا لا يثبتها وهي بعد الموت لا تملك شيئاً ولا تستحقه ، وأيضاً فلا يخلو من أن تكون ملكت ما أوصى لها به أو لم تملكه فان كانت ملكته فلا يجوز ازالة ملكها عن يدها بعد صحته بغير نص في ذلك وان كانت لم تملكه فلا يحل أن تعطى ماله لها ولا بد من أحد الوجهين ، وأما ادخالها في الوقف بصفة فهذا جائز لانه تسهيل وقوف فيه عند حد المسبل وليس تملكاً لرقبة الوقف ولا يجوز أن يؤخذ منها ما استحققت من غلة الوقف قبل أن تتزوج لانها قد ملكته ، فلو أوصى بذلك كانت وصيته بذلك باطلاً .

١٧٦٧ - مسألة - ومن أوصى بعتق رقبة له لا يملك غيرهم أو كانوا أكثر من ثلاثة لم ينفذ من ذلك شيء الا بالقرعة فنخرج سهمه صح فيه العتق سواء مات البعد بعد الموصى وقبل القرعة أو عاش الى حين القرعة فمن خرج سهمه كان باقياً على الرق سواء مات قبل القرعة أو عاش اليها فان شرع السهم في بعض مملوك عتقته ما حل الثلث بلا استسعاء وعتق باقيه واستسعى للورثة في قيمة ما بقي منه بعد الثلث فلو ساهم بأسيانهم بدى بالذي سعى أولاً فاولاً فاذا تم الثلث رقب الباقي فلو شرع العتق في بعض مملوك عتق كله واستسعى للورثة فيما زاد منه على الثلث فلو أعق جزءاً مسعى

من كل مملوك منهم باسمه أعتق ذلك الجزء ان كان الثلث فاقبل وأعتق باقيم واستسعوا
 فيما زاد على الثلث أو فيما زاد على ما أوصى بهما هودون الثلث ، فان أعتق من كل واحد
 منهم باسمه أوجمله أكثر من الثلث أفرع بينهم ان أجملهم (١) فإذا تم الثلث رقب الباقرن
 الا أن يشرع العتق في واحد منهم فيعتق ويستسمى فيما زاد على الثلث يبدأ بالأول
 فالأول ان سماهم فإذا تم الثلث رقب الباقرن الا ان يشرع فيه العتق فانه يستسمى
 فيما زاد منه على الثلث •

برهان صحة قولنا انه اذا أعتق في وصيته الثلث من كل واحد منهم فأقل فانه لم يعد
 ما أمره الله تعالى اذله ان يوصى بالثلث فينفذ قوله ، وقد صرح عن النبي ﷺ ما أوردهنا
 في كتاب العتق من ديواننا هذا باسناده فيمن أعتق شر كاله في مملوك فانه حر كله ويستسمى
 في حصة شريكه والورثة وهنا الشر كاه لئلا يوصى بعتق المالك كلهم بحكم الله تعالى
 على لسان رسوله عليه الصلاة والسلام ويستسعون في حصة الورثة وباقه تعالى التوفيق •
 وأما اذا أعتق في وصيته جميعهم وسماهم بأسمائهم أو أعتق في وصيته أكثر من ثلث كل
 واحد منهم وسماهم بأسمائهم فباليقين يدري كل مسلم ان اول من سمي منهم فانه لم يجر في
 ذلك ولا خالف الحق بل أوصى كما أيسر له فهي وصية بروقهى وهكذا حتى يتم الثلث
 فوجب تنفيذ وصيته لصحتها وان يستسمى المعتقون في حصص الورثة الذين هم شركاه
 الموصى حين وجوب الوصية ولم يعتقوا حصصهم وكان الموصى في وصيته فيما زاد على
 ثلثه مبطلاً عاصياً مخالفاً للحق ان كان عالماً أو غلطاً مخالفاً للحق فقط معقوا عثمان كان
 غير عالم والباطل عدوان فقط أو اثم وعدوان ساقط لا يحل انما ذه قال تعالى: (وتعاونوا
 على البر والتقوى ولا تعاونوا على الاثم والعدوان) فوجب ابطال ما زاد على الثلث كما
 ذكرنا وبالله تعالى التوفيق • وأما اذا أجمل في وصيته عتقهم أو أجمل عتق ما زاد على
 الثلث من كل واحد منهم في وصيته فبالضرورة والمشاهدة يدري كل مسلم انه خطئ
 الوصية بعتق من لا يجوز له أن يوصى بعتقه مع الوصية بعتق من لا يحل له أن يوصى
 بعتقه ولا يدري غير الله تعالى أيهم المستحق للعتق وأيهم لا فصار أوجمله فيها حق لله
 تعالى في أحرار أو في حر لا يعرف بعينه ، وفيها حق للورثة في رقيق لا يعرف بعينه فلا
 بد من القسمة ليميز حق الله تعالى من حق الورثة كما أمراه عز وجل أن يعطي كل ذي
 حق حقه ولا سبيل الى تمييز الحقوق والانصاف في القسمة الا بالقرعة فوجب الاقراع
 بينهم فاقم خرج عليهم العتق علنا انه الذي استحق العتق بموت الموصى وانه هو

حق الله تعالى من تلك الجملة مات قبل القرعة أول ميت وأهم خرج عليه سهم الرق
علينا أنه لم يوص في الموصى وصية جائزة وأنه هو حق الورثة من تلك الجملة قد ملكوه
بموت الموصى مات قبل القرعة أول ميت ، فإن شرع العتق في ملكك أعتق واستدعى فيما
زاد منه على ما عتق بالقرعة لأن الورثة شرأه الموصى فيه وهكذا كل ما أوصى فيه
بالتك فاقبل من حيوان أو عقار أو متاع ولا بد من تمييز حق الوصية من حق الورثة ولا
يكون ذلك إلا بتعديل القيمة والقرعة ، وقد جاء أيضا في هذا أثر صحيح وكما قلنا
ولو لم يأت لكان الحكم ما وصفتنا لما ذكرنا من وجوب تمييز حق الوصية من حق
الورثة وبالله تعالى التوفيق . رويانا من طريق مسلم ناسحا بن إبراهيم - هو ابن إبراهيم -
وابن اؤمر كلاهما عن الثقفى - هو عبد الوهاب بن عبد المجيد - عن أيوب السخيتاني
عن أبي قلابة عن أبي الملب عن عمران بن الحصين أن رجلا أوصى عند موته فاعتق
سنة مملوكين لهم يكن له مال غيرهم فخطبهم النبي ﷺ فجأهم أن لا تأثم أفرع بينهم
فاعتق اثنين وارق أربعة ، وقال له قولا شديدا ، وقد اختلف الناس في هذا وتقول .
اتالم تجد لأحد من الصحابة رضى الله عنهم ولا لأحد من التابعين رحمهم الله في الوصية
بالمعتق فيها ما أكثر من التك شيئا إلا ليعطاه وجده فيمن أوصى يعتق تلك عبده لا مال
له غير ماله يعتق كل ما يستسمى للورثة في قيمة ثلثه . ومن طريق ابن أبي شيبة ناهشيم عن
إسماعيل بن سالم عن الشعبي قال : من أوصى يعتق مملوك له فهو من التك فإن كان أكثر
من التك سعى فيما زاد وهو قولنا ، وأما سائرهم فأنما وجدنا عنهم من اعتق من ثلثه (١)
عند موته ونحن ممن لا يعطى نصوص الروايات نصا مما يحرفها عن مواضعها وقد أعادنا
الله تعالى من ذلك والحمد لله على نعمه كثيرا ؛ وقد يمكن لهم في الوصية قول غير قولهم
فيمن اعتق عند موته ومن منع من ذلك عنهم فقد قضا ما لا علم له به وأوقع نهي الله تعالى له
عن ذلك واستسهل الكذب والقطع بالظن ، وأما نحن فلا نورد إلا ما رويانا ولا نحكي
ما لم نسمع ولا نختبر بما لم يلقنا وحش قهمن هذا الرتبة المملوك في الدنيا والآخرة
وسندكر الروايات التي يلتفت في ذلك إن شاء الله تعالى أثر تمام هذه المسألة في مسألة
حكم المريض ومن حضره الموت في ماله وبالله تعالى التوفيق ، فاذ الأمر لما ذكرنا
فلنذكر ما وجدنا عن المتأخرين المصرحين بما قالوا في حكم الوصية يعتق أكثر من
الثلث قال أبو حنيفة : من أوصى يعتق ماله (٢) لا يملك غيرهم وكانوا أكثر من الثلث
اعتقوا كلهم واستسعوا جميعهم فيما زاد من قيمتهم على مقدار تلك الموصى ، وقال

(١) في النسخة رقم ١٦ «من اعتق أكثر من ثلثه» (١) في النسخة رقم ١٦ ماله

مالك : من أوصى بعتق جزء من عده لم يعتق منه إلا ما أوصى بعتقه فقط ورق باقيه سواء حمله الثلث كله أو قصر عنه فلم يحمل الثلث ما أوصى بعتقه لم يعتق منه إلا ما حمل الثلث مما أوصى بعتقه منه ورق سائرته فلم أوصى بعتق عيده أو درهم فانه يعتق من كل واحد منهم ما حمله الثلث فقط ويرق سائرته فلودبر في صحته أو في رعيته بدى بالاول فالاول على رتبة تدبيرهم فلم فاذا تم الثلث رقى الباقيون ورق باقي من لم يحمل الثلث جميعه ، وقال الشافعي : من أوصى بعتق رقيق له لا يحملهم الثلث قروا ثم أفرغ بينهم فاعتق منهم ما حمله الثلث ورق سائرهم ويرق باقي من لم يحمل الثلث جميعه .

قال أبو محمد : أما قول الشافعي فاقصر على خبر عمران بن الحصين الذي ذكرنا وترك خبر الاستسعاء وقد ذكرناه بإسناده في كتاب العتق من ديواننا هذا ولا يجوز ترك شيء من السنن الثابتة . وأما قول مالك فخالف لجميع السنن الواردة في ذلك لا بحديث القرعة الذي رواه عمران اخذوا بحديث أبي هريرة . وابن عمر في التقويم على من أعتق شركا له في مملوك أخذوا الموصى شريك للورثة في العبد الذي أعتق وفي الاستسعاء وهذا لا يجوز البته . وأما أبو حنيفة فاقصر على حديث الاستسعاء وخالف خبر عمران بن الحصين ولا يجوز ترك شيء من السنن الثابتة واعتلوا في رد خبر عمران بن الحصين بأشياء فاسدة منها أنهم قالوا : لو كانت القرعة تستعمل كما قضى بها على باليمن في الولد الذي ادعاه ثلاثة رجال فألحقه بالذي خرج سهمه عليه ثم نسخ ذلك وأجمع المسلمون على تركه .

قال أبو محمد : وقد كذبوا ما نسخ ذلك قط وكيف يجمع المسلمون على تركه وقد قضى به على رضي الله عنه باليمن وأقره النبي عليه الصلاة والسلام وعليه ومات عليه الصلاة والسلام إلى نحو ثلاثة أشهر فمن ذا الذي نسخ ذلك ولعنه الله على كل إجماع يخرج عنه على ابن أبي طالب ومن يحضرته من الصحابة ، وما وجدنا عن أحد من الصحابة رضي الله عنهم ولا من التابعين إنكارا لفعل على في ذلك وحكمه ، فمن أكنب من أصحاب هذه الدعاوى؟ والعجب كله في مخالفتهم حكم على بعلم رسول الله ﷺ وهو ثابت صحيح وأخذهم في المسألة نفسها برواية فاسدة لاتصح نسبتها إلى عمر رضي الله عنه من الحنفية الولد بأبيون والقرآن والسنة والعقول يبطل ذلك . وقالوا : إن من أخذ بحديث عمران بن الحصين في القرعة قد خالفه فيمن بدأ بعتق الأول فالاول في وصيته فكذبوا ما خالفنا خبر عمران لانه ليس في خبر عمران أنه بدأ بالوصية باسمائهم إنما اسماء وأما لفظه انه يقتضى عتقه لهم بالوصية جملة واحدة فلم تعد لفظ الخبر إلى ما ليس فيه ، وقالوا : وجدنا حديث عمران بن الحصين مضطربا فيه مرة رواه أبو قلابة عن أبي المهلب عن عمران ومرة رواه عن

أبي زيدان رجلا من الأنصار .

قال أبو محمد : فكان ماذا وما يتعلق بهذا الاقليل الحياء رواه أبو قلابة عن أبي زيد وهو مجهول فلم يحتج به ، ورواه عن أبي الملبب عن عمران بن الحصين فاستدوت فاختذاه ، وأى نكرة في رواية رجل من أهل العلم خبر واحد من عشر طرق منها صحيح ومنها مدخول ، وكل خبر في الأرض فانه ينقله الثقة وغير الثقة فيؤخذ نقل الثقة ويترك ما عداه ؛ وقالوا : وجدنا معتق عبيد الوصية قد كان مالكا للثلاث جميعهم واذ ذلك كذلك فقد عتق تلك كل واحد منهم بالحق فلا يجوز ان يرق من وقع عليه العتق قلنا : صدقتم الا أن هذا الموصى يعتق جميعهم لم يعتق قط تلك كل واحد منهم انما أعنتهم جملة فكان فعله ذلك جامعا لباطل وحق فلم يمكن انفاذ ذلك ومعرفة الا بالقرعة وما وقع العتق قط على جميعهم لكن على بعضهم دون بعض فلم يكن يدمن القرعة في تمييز ذلك ونسألهم ههنا عن أوصى بجميع غنمه ولا مال له غير ما أو بجميع خيله ولا مال له غير ما أو بجميع عبيده في أهل الجهاد في الثغور ولا مال له غيرهم أنفقوا ذلك برغم الورثة فبنسخوا عن الاسلام أم يطلون وصيته فيفسقوا أم يقسمون الثلث للوصية والثلثين لورثته بالقرعة ؟ وهذا الذي أنكروا وقالوا : لما تساوا كلهم في السبب الموجب للعتق دون تفاضل لم يجر ان يجاني بانفاذه بعضهم دون بعض قلنا : كذبتم ما استوا قط في السبب الموجب للعتق لان ذلك السبب هو الوصية بعنتهم وقد وقعت في بعضهم بحق وجب تنفيذه وفي بعضهم بحرام لا يحل تنفيذه وهو ما زاد على الثلث فلم يكن بد في تمييز ذلك من القرعة وقالوا : يحتمل أن يكون قول عمران فاعتق اثنين أى شائمين في الجميع كما يقول في كل أربعين شاة شاة بمعنى شائمة في الجميع ، وذكروا أخبارا لاتصح فيها فاعتق الثلث قلنا : جمعتم في هذا الكذب والمجاهرة به لان في حديث عمران وارق أربعة فبطل ما رتم اقصاه في الخبر ، وما كانت الشاة قط شائمة في الاربعين بل واحدة بغير عينها أيها أعطى بما فيه وفاء قد أدى ما عليه ، وقالوا : هذا قضاء من النبي ﷺ وليس عموم اسم يتناول مائة فقول لم : هلا قلتم هذا لا تقسم اذ جعلتم الخطية فرضا في الجملة وهو فضل لا عموم اسم واذ قضيتكم بجواز الوضوء بالنيذ في خبر مكذوب (١) ثم هو فضل وليس عموم اسم لا يحتمل قولهم هذا لا يجوز النبي ﷺ وهذا كفر مجرد ، وقالوا : هذا من باب القمار والميسر .

قال أبو محمد : وهذا كفر مكشوف مجرد من نسب الى النبي ﷺ انه حكم

بالقمار والميسر ونحن برأيه وكفى قال الله تعالى: (فلا وربك لا يؤمنون حتى يحكموك فيما شجر بينهم ثم لا يجدوا في أنفسهم حرجا مما قضيت ويسلووا تسلياً) فنحن حكمنا عليه الصلاة والسلام فيما شجر بينهم ثم وجدوا في أنفسهم الحرج مما قضى ولم يسلووا تسلياً فبالهم يحكموه فيما شجر بينهم ثم وجدوا في أنفسهم الحرج مما قضى ولم يسلووا تسلياً فبالهم وسحقاً، وقالوا: هذان أخبار الأحاد لا يجوز أن يعترض به على الأصول قلنا: هذا برد مما أتيت به وما علمنا في الدين أصولاً إلا القرآن وبناؤه بما صح عن النبي ﷺ سواء بنقل ثقة عن مثله مستنداً أو بنقل تواتر، وأما فرقكم فضلال ودعوى كاذبة وأحكام مطروح (قل لها توأبرها نكم أن كنتم صادقين) فبطل كل ما موهوا به والحمد لله رب العالمين ٥

١٧٨٨ مَسْأَلَةٌ ومن أوصى بعتق مملوك له أو بمالكه عليه دين لله تعالى أو للناس فإن كان ذلك الدين محيطاً بماله كله بطل كل ما أوصى به من العتق وحله ويومئذ الدين به برهان ذلك قول الله تعالى في الموارث: (من بعد وصية يوصي بها أو دين) وحكم الله تعالى على لسان رسوله عليه الصلاة والسلام أن الوصية لا تجوز في أكثر من الثلث فيما يخلفه (١) الموصى وإن للورثة الثلثين أو ما فضل عن الوصية إن كانت أقل من الثلث فصح ضرورة أن الوصية لا تكون إلا بعدد ما للدين وكان الدين واجبا للفرما، فصح أن من أحاط الدين بجميع ماله لم يتخلف ما لا يوصي فيه وإن مات تخلفه انتقل إلى ملك الفرما، أثر موته بلا فصل وليس لأحد أن يوصي في مال غيره فبطلت الوصية لذلك، وهذا قول (٢) مالك، والشافعي، وأبي سليمان، وأصحابهم، وقال أبو حنيفة: يسمى بقيمة للفرما، ويمتق وهذا باطل لما ذكرنا، وموهوا في الاحتجاج بخبر ليس فيه للوصية ذكر وإنما فيه أن رجلاً اعتق عند موته عبداً عليه دين وليس له مال غيره فأمره النبي ﷺ أن يسمى بقيمة وهذا خبر لو صح لم يكن له فيه حجة أصلاً لأنه ليس فيه حكم الوصية إنما فيه حكم من اعتق في حياته عند موته، فإن قالوا: الأمر سواء في كلا الأمرين قلنا: هذا باطل لأنه قياس والقياس كله باطل ثم لو صح القياس لكان هذا من عين الباطل لأن بين الوصية وبين فعل الحى علة تجمع بينهما على ما نذكر بعده أن شاء الله تعالى فكيف وهو خبر مكذوب لا يصح رويانه من طريق سعيد بن منصور ناهضين أنا حجاج - هو ابن أوطاة - عن العلاء بن بدر عن أبي يحيى المكي: أن رسول الله ﷺ وهذا فيه أربع فضاخ أحدها يكفى، أولها أنه مرسل ولا حجة في مرسل، وثانيها أنه عن الحجاج بن أوطاة فهو مطروح، وثالثها عن العلاء بن بدر وهو هالك متروك، ورابعها

انه عن أنى يحيى المكي وهو مجهول ، ولا يحل الأخذ في دين الله تعالى بما هذه صفته .
قَالَ ابْنُ مَجْمُودٍ : قال أوصى بعق مملوك له أو ممالك وعليه دين لا يحيط بمترك ركان
 بفضل من المملوك فضلة عن الدين وإن قلت أعتق من أوصى بعقه ويسعى للفرماء في دينهم
 ثم عتق منه ثلث ما بقي بلا استسعاء واستسعى للورثة في حقهم . برهان ذلك أمر
 رسول الله ﷺ بأنقاذ عتق من أعتق شركا له في مملوك وإن يستسعى المملوك المعتق
 لشريك معتقه وهذا الموصى بعقه للموصى فيه حق وقد شره الفرماء والورثة فيعتق
 ويسعى ، فإن كانوا أكثر من واحد أفرع بينهم فمن خرج للدين رقيق ومن خرج للوصية
 عتق ورق الباقرن إلا أن يشرع بينهم للعتق في مملوك فيعتق ما بقي منه بالاستسعاء
 لما ذكرنا في المسألة التي قبل هذه وبالله تعالى التوفيق .

(تم كتاب الوصايا والحمد لله رب العالمين وصلى الله على محمد وآله وسلم)

بسم الله الرحمن الرحيم * كتاب فعل المريض

مرضا يموت منه أو الموقوف للقتل . أو الحامل . أو المسافر في أموالهم
قَالَ ابْنُ مَجْمُودٍ : كل من ذكرنا فكل ما أخذوا في أموالهم من هبة أو صدقة أو
 محابة في بيع أو هدية . أو أقرار كان كل ذلك لو ارث أول غير وارث أو أقرار بوارث
 أو عتق . أو قضاء بعض غرمائه دون بعض كان عليهم دين أولم يكن فكله نافذة من ربه وس
 أموالهم كما قدمنا في الأصحاء الأمنين المقيمين ولا فرق في شيء أصلا ، ووصاياهم كوصايا
 الأصحاء ولا فرق .

برهان ذلك قول الله تعالى : (واقبلوا الخير) وحضه على الصدقة . وإحلاله البيع
 وقوله تعالى : (ولا تنذروا الفضل بينكم) ولم يخص عز وجل صحيحا من مريض ولا
 حاملا من حائل ولا أمنا من خائف ولا مقما من مسافر وما كان ربك نسيا ، ولو
 أراد الله تعالى تخصيص شيء من ذلك لبينه على لسان رسوله عليه الصلاة والسلام فاذ لم
 يفعل فحسن لشهد بشهادة الله عز وجل الصادقة انه تعالى ما أراد قط تخصيص أحد ممن
 ذكرنا والحمد لله رب العالمين . وقد اختلف الناس في ذلك فروينا من طريق مالك عن
 الزهري عن عروة عن عائدة أم المؤمنين أن أبا بكر نخلها جاد عشرين وسقا من ماله
 بالغابة فلما حضرته الوفاة قال لها : اني كنت نخلتك جاد عشرين وسقا من مالى بالغابة
 فلو كنت جددت به وحزتيه كان لك وإنما هو اليوم مال الوارث فاقبسوه على كتاب
 الله تعالى . ومن طريق ابن أبي شيبة نأركي عن هشام الدستوائي عن قتادة عن الحسن

عن ابن مسعود فيمن أعتق عبدا في مرض موته (١) ليس له مال غيره قال : يعتق ثلثه *
 وبه إلى ابن أبي شيبة ناخص عن حجاج - هو ابن رطاة عن القاسم بن عبد الرحمن بن
 عبادة بن مسعود قال : أعتقت امرأة جارية ليس لها مال غير ما قال ابن مسعود : تسمى
 في ثمنها * ومن طريق عبد الرزاق عن معمر بن عبد الرحمن بن عبد الله عن القاسم بن
 عبد الرحمن قال : اشترى رجل جارية في مرضه فاعتقها عندما موته فجاء الذين باعوها يطلبون
 ثمنها فلم يجدوها ما لا يفرقوا ذلك إلى ابن مسعود فقال لها : اسعي في ثمنك * ومن طريق
 ابن أبي شيبة ناخص عن حجاج بن رطاة عن قتادة عن الحسن قال : سئل عن أعتق
 عبدا له عندما موته وليس له مال غيره وعليه دين ؟ قال : يعتق ويسعى في القيمة ، وأما من يعدم
 فصح عن قتادة أن من أعتق مملوكا له عندما موته ليس له غيره وعليه دين فانه حر ويسعى في
 ثمنه فإن لم يكن عليه دين استسعى في ثلثي ثمنه ، وصح هذا أيضا عن إبراهيم ، وصح
 عن عطاء بن أبي رباح . وعبد الله بن أبي يزيد من أعتق عندما موته ثلث عبدا له أقيم في ثلثه
 وعق كله وصح عن الشعبي من أعتق ولده عندما موته نقد واستسعى في ثلثي قيمته ، وصح
 عنه أيضا من أعتق عبدا عندما موته وليس له مال غيره فانه يقوم قيمة عدل ثم يسعى في قيمته ،
 وصح عن شريح فيمن أعتق مملوكا له عندما موته لا مال له غيره انه يعتق ثلثه ويستسعى في
 ثلثي قيمته ، وعن الحسن أيضا مثل هذا ، وعن عطاء أيضا . وسليمان بن موسى وبه يقول
 أبو حنيفة . وسفيان الثوري . وابن شبرمة . وعثمان بن عطاء . وعبد الله
 ابن الحسن * وقول آخر روياه من طريق سعيد بن منصور ناخشيم أنا يونس هو ابن
 عبيد - عن الحسن . وإبراهيم : والشعبانهم كانوا يقولون إذا لم يكن على المعتق دين
 أعتق الثلث واستسعى في الثلثين فإن كان عليه دين أكثر من قيمة المملوك المعتق بيع إلا ان
 يكون الدين أقل من قيمته بدرهم واحد فاسواه فإذا كان كذلك وقعت السعاية * وقول
 ثالث روياه من طريق عبد الرزاق عن ابن جريج قال : أخبرني داود بن أبي عاصم
 قال : سمعت سعيد بن المسيب سئل عن مات وليس له إلا غلام فاعتقه ؟ فقال سعيد : إنما
 له ثلثه فيقوم العبد قيمته فيستسعى في الثلثين فله من نفسه يوم ولهم يومان * وقول رابع
 روياه من طريق عبد الرزاق عن معمر بن أبيوب السخيتاني كتب عمر بن عبد العزيز فيمن
 عليه دين وليس له إلا عبدا فاعتقه عندما موته أنه يباع ويقتضى الدين * وقول خامس روياه
 من طريق ابن وهب عن الليث بن سعد عن يحيى بن سعيد الأنصاري قال : أدركت مولى لسعيد
 ابن بكر أعتق ثلث رقيق له نحو عشرين فرفع أمرهم إلى ابن عثمان فقسمهم أثلاثا فخرج بينهم

فأعتق ثلثهم ، وصح عن ابن جريج عتق ثلثهم بالقرعة والقيمة ، وعن مكحول عتق ثلثهم بالقرعة بالعدد دون تقويم وسواء خرج في العتق أقلهم قيمة أو أكثرهم يفند عتقه ، فهذه أقوال المتقدمين ، وأما المتأخرون فقد ذكرنا قول أبي حنيفة أنه لا يرى القرعة أصلاً ولا الأرقام لكن يعتق الثلث بلا استسعاء ويعتق الثلثان بالاستسعاء ، وقال مالك : إن أعتق في مرضه ثلثاً أعتق الثلث بالقرعة والقيمة ورق الثلثان سواء اعتقهم في كلفة واحدة أو اعتقهم واحداً بعد واحد بأسماهم ، وقال الشافعي : من أعتق في مرضه الذي يموت منه عبيداً له بتلاو كانوا أكثر من ثلاثة فإن كان أعتقهم بأسماهم واحداً واحداً أعتق من سمي أولاً فأولاً فإذا تم الثلث بالقيمة رق الباقي وإن شرع العتق في واحد كان باقيه رقيقاً وإن كان أعتقهم في كلفة واحدة قوموا ثم أفرع بينهم فأعتق الثلث ورق الثلثان كما ذكرنا أيضاً ، فهذه أقوال في العتق في المرض ، وأما ما سوى العتق فروينا من طريق عبد الرزاق عن سفیان الثوري عن جابر الجعفي عن الشعبي عن الرجل يبيع ويشترى وهو مريض قال : هو في الثلث وإن مكث عشر سنين قال الشعبي : وكان يرى ما صنعت الحامل في حملها وصية من الثلث ، ومن طريق سعيد بن منصور نا هشيم . وجبرير كلاهما عن المغيرة عن الشعبي قال جبرير فروايته : إذا أعطى الرجل العطية حين يضع رجله في الفرز للسفر فهو وصية من السفر ، وقال هشيم فروايته : إذا وضع المسافر رجله في الفرز فاصنع في شيء فهو من الثلث ، ومن طريق عبد الرزاق عن ابن جريج قال لي عطاء : ما صنعت الحامل في حملها فهو وصية قلت لعطاء : أرى أم شيء سمعته ؟ قال : بل سمعناه ، وبه إلى عبد الرزاق عن معمر عن قتادة قال : ما صنعت الحامل في حملها فهو وصية ، وقال معمر : وأخبرني من سمع عكرمة يقول مثل ذلك ، ومن طريق ابن وهب عن عمرو بن الحارث عن يحيى بن سعيد الأنصاري أنه سمع القاسم بن محمد يقول : ما أعطت الحامل قلته لزوجها أو لبعض من يرثها في غير الثلث وذلك إذا لم تكن مريضة ، وبه إلى ابن وهب عن يونس عن ابن شهاب قال جابر : للحامل ما أعطت مالم يخف عليها ، قال يونس : وقال ربيعة : يجوز عطاؤها مالم تقل أو يحضرها قاس ، قال ابن وهب : وأخبرني رجال من أهل العلم عن سعيد بن المسيب . ويحيى بن سعيد الأنصاري . وابن حجية الخولاني مثل ذلك ، وقال ابن وهب : وأخبرني يونس عن ابن شهاب أنه قال في مسجون في قتل أو في جرح أو خرج الرصف أو يعذب أنه لا يجوز له من ماله إلا ما يجوز للوصى ، ومن طريق سعيد بن منصور عن محمد بن أبان عن النخعي قال : الحامل إذا ضربها بالطلق فوصيتها - يعني ابن فعلها - من الثلث

وروى عن الحسن . ومكحول ان فضل الحامل من رأس ماله . وعن سعيد بن المسيب ما أعطاه الغازی فرأى الثلث ، وقال مكحول : من رأس ماله ما لم تقع المسابقة . وعن الحسن في المجبوس ان فعله من الثلث ، وقال في راكب البحر ومن كان في بلد وقد وقع فيه الطاعون : ان عطيته من رأس ماله ، وقال مكحول كذلك في راكب البحر ما لم يهجم البحر . فهذه أقوال السلف المتقدم ، أما في المتق فروى فيه ما ذكرنا عن علي . وابن مسعود ، وصح عن قتادة . وعطاء . وعبد الله بن أبي يزيد . والنخعي . والشعبي . وشریح . والحسن . وعمر بن عبد العزيز . وأبان بن عثمان . وسعيد بن المسيب ان عتق المريض من الثلث ، ثم اختلفوا في الحكم فذلك كذا ذكرنا ، وأما غير المتق فكذا ذكرنا في المسافر عن الشعبي ، وفي الغازی عن سعيد بن المسيب وخالفهما ابراهيم . ومكحول ما لم تقع المسابقة ، وفي المريض عن الشعبي . وفي الحامل عن عطاء ، وذكر أنه سمعه .

وعن قتادة . وعكرمة وخالفهم القاسم بن محمد . ومكحول . والزهری ، وقال النخعي : اذا ضرب بها الطلق ، وروى عن سعيد بن المسيب . وابن جبرية ، وصح عن ربيعة ما لم تنقل ، وفي المسجون عن الحسن . والزهری وخالفهما اياس بن معاوية ، وعن مكحول في راكب البحر اذا هال البحر ، وروى خلاف ذلك عن بعض السلف كما رويانا من طريق حماد بن سلمة أنا يونس بن عبيد عن محمد بن سيرين ان امرأة رأت في منامها فيا يرى التام انها تموت الى ثلاثة ايام فأقبلت على ما بقي [عليها] (١) من القرآن فتملته وشذبت ماله وهي صحيحة فلما كان اليوم الثالث دخلت على جارها فجعلت تقول : يا فلانة استودعتك الله وأقرأ عليك السلام فجعل يلقن لها : لا تموتين اليوم لا تموتين ان شاء الله فانت فسأل زوجها أبا موسى الأشعري فقال له أبو موسى : أي امرأة كانت امرأتك؟ قال : ما أعلم أحدا أخرى أن يدخل الجنة منها الا الشيسو لكنها فعلت ما فعلت وهي صحيحة فقال أبو موسى : هي كما تقول فعلت ما فعلت وهي صحيحة فم يرد أبو موسى . ومن طريق حماد بن سلمة عن أيوب السخيتي . وعبد الله بن عمير عن نافع . ويحيى بن سعيد الأنصاري أن رجلا رأى فيا يرى التام أنه يموت الى ثلاثة ايام فطلق نسائه . تطليقة تطليقة وقسم ماله فقال له عمر بن الخطاب : أجهلك الشيطان في منامك فأخبرك أنك تموت الى ثلاثة ايام فطلقت نسائك وقسمت ماله؟ رده ولومت لرجعت قبرك كما يرجم قبر أبي رغال فرد ماله ونسائه ، وقال له عمر : ما أراك تلبث الا يسيرا قال فانت في اليوم الثالث (٢) . ومن طريق ابن أبي شيبة ناعلي بن مسهر نا اسماعيل

ابن أبي خالد عن الشعبي عن مسروق أنه سئل عن أعتق عبده في مرضه ليس له مال غيره قال مسروق : أحيزه شي . جملة الله تعالى لا أردده ، وقال شريح : أحيز ثلثه واستسعيه في ثلثيه قال الشعبي : قول مسروق أحب الرب في الفتيا وقول شريح أحب إلى في القضاء .
ومن طريق عبد الرزاق عن معمر قال : كتب عمر بن عبد الله رضي الله عنه إلى الرجل يصدق بماله كله قال إذا وضعه في حق فلا أحد (١) أحق بماله منه وإذا أعطى الورثة بعضهم دون بعض فليس له إلا الثلث . ومن طريق عبد الرحمن بن مهدي عن سفيان الثوري عن ابن أبي ليلى عن الحكم بن عتيبة عن إبراهيم النخعي قال : إذا ابتاع المرأة زوجها في مرضها من صدقها فهو جائز قال سفيان : لا يجوز .

قال أبو محمد : فهذا أبو موسى الأشعري يميز فعل من أيقن بالموت وهو في أشد حال من المريض وهو أيضا ذات زوج غير راض بما فعلت في مالها كله ، وهذا عمر بن الخطاب رد فعل من أيقن بالموت ولم يجر مثله لا لثأر ولا غيره ، وهذا مسروق بأصح طريق ينفذ ما فعله المريض في ماله كله متقربا إلى الله عز وجل ومال إليه الشعبي في الفتيا . وعن إبراهيم جواز فعل المريض من رأس ماله . وأما المتأخرون فإن أباحين في ذلك قال : ليس للمريض أن يقضي غرماء بعضهم دون بعض . وأما عاباته في البيع . وهبه . وصدقه . وعقته كل ذلك من الثلث إلا أن المعتق يستسعى في ثلثي قيمته إن لم يحمله الثلث قال : فإن أفانق من مرضه جاز ذلك كله من رأس ماله (٢) قال : وكذلك الحامل إذا ضربها وجع الطلق ومالم يضربها فكالمصحيح في جميع مالها والواقف في الصف فكالمصحيح في جميع ماله قتل أو عاش ، قال : والذي يقدم للقتل في قصاص أو رجم في زنا فالمرضى لا يجوز فعله إلا في الثلث قال : فإن اشتري ابنه وهو مريض فإن خرج من ثلثه عتق وبورثه وإن لم يخرج من ثلثه لم يرثه ، وقال أبو يوسف . ومحمد بن الحسن . بل يرثه إلا أنه يسعى فيما يقع من قيمته للورثة فأخذونه ، وقالوا كلهم : إنما ذلك في المرض الخفيف كحصى الصالب . والبرسام . والبطن . ونحو ذلك ، وأما الجذام . وحمى الربع . والسل ومن يذهب ويحیی في مرضه فأفضاله كالمصحيح ، وقال مالك : ليس للمريض أن يقضي غرماءه دون بعض قالوا : والحامل مالم تهم ستة أشهر فكالمصحيح فإذا اتهمها فأفضالها في مالها من الثلث وهو قول الليث قال : والمريض . والزاحف في القتال صدقتهما ومحاباتهما في البيع وهبتهما . وعقتهما في الثلث . وقال فيمن اشتري ابنه في مرضه وفي صفة المرض كقول أبي حنيفة سواء سواء ، وقال الشافعي . وسفيان الثوري : للمريض أن يقضي غرماءه

بعضهم دون بعض وقال جميعا في الحامل كقول أبي حنيفة ، وهو قول الأوزاعي ، وقال الشافعي . والثوري . والأوزاعي في أفعال المريض كقول أبي حنيفة . ومالك ، وكذلك في صفة المريض ، وقال في الأسير يقدم للقتل والمقتحم في القتال ومن كان في أيدي قوم يقتلون الأسرى مرة أنهم كالمرضى ومرة أخرى أنهم كالصحيح اذ قد يسلبون من القتل ، وقال الحسن بن يحيى . والثوري : اذا انتهى الصفان فاعلمهم كالمرضى ، وقال عبيد الله بن الحسن : وأحد . واسحاق : أفعال المريض في ماله من الثلث ، وقال أبو سليمان : أفعال المريض كلهما من رأس ماله كالصحيح وكذلك الحامل وكل من ذكرنا حاش عتق المريض وحده فهو من الثلث أفاق وأومات .

قال أبو محمد : أما قول أبي حنيفة . ومالك فيمن يشتري ابنه في مرضه فقول لانعله لأحد من أهل الاسلام قبلهما بل قد قال علي بن أبي طالب : انه يشتري من مال أبيه بعد الموت ويرث كسائر الورثة . وان في قولهما هذا لأعجوبة لانه لا يغلو شرأؤه لابنه من أن يكون وصية أولا يكون وصية فان كان وصية فلا يجب أن يرث أصلا حله الثلث أو لم يجعله لانه وصية لو ارث وان كان ليس وصية فينبغي أن يرث كسائر الورثة ولا فرق وان قولهما هنا لغى غاية الفساد ومخالفة النصوص ؛ وأما قول مالك . واليث في الحامل فقول أيضا لانعله (١) عن أحد قبلهما وأطرف شيء احتجاج بعضهم لهذا القول بقول الله تعالى : (حملته حمل خفيفا فمرت به فلما أثقلت) قلنا : يا هؤلاء ومن لكم بان الاتقال هو ستة أشهر ؟ ثم هكم أنه اتقال لما قبله فكان ماذا ، ومن أين وجب منعها من التصرف في جميع ما لها اذا أثقلت ؟ وكذلك قولهم في التفرق بين الأمراض فانه لا يعرف عن صاحب ولا تابع أصلا ولا في شيء من النصوص فحصل قولهم لاجحة له أصلا لا من قرآن ولا من سنة ولا رواية سقيمة . ولا قول صاحب . ولا قياس ، ولا نظر ، ولو أن امرأ ادعى عليهم خلاف اجماع كل من تقدم في هذه الأقوال لكان أقرب الى الصدق من دعواهم خلاف الاجماع فبقا قد صح فيه الخلاف كما أوردنا عن مسروق . والشعبي . وغيرهما وما نعلم لهم حجة أصلا الا أنهم قالوا : قدس ذلك على الوصية قلنا : القياس كله باطل ثم لو صح لكان هذا منه عين الباطل لان الوصية من الصحيح . والمريض سواء لا تجوز الا في الثلث فيلزم أن يكون غير الوصية أيضا من الصحيح والمريض سواء فهذا قياس أصح من قياسهم * وقالوا : تنهه بالفرار بماله عن الورثة قلنا : الظن أكذب الحديث ولعله يموت الوارث قبله فيرثه المريض فهذا يمكن وايضا فاذا ليس الاتهمة فامنعوا

(١) في نسخة رقم ١٤ فأقول أيضا لانعله

الصحيح أيضا من أكثر من ثلث ماله وأتموه أيضا أنه يفر بماله عن ورثته فبأنه أن يموت ويرثه كما يجوز ذلك في المريض . وجاز أن يموت الوارث فيرثه المريض كما يرثه الصحيح ولا فرق ، وكم من صحيح يموت (١) قبل مريض وأيضاً فاتهموا الشيخ الذي قد جاوز التسعين وأتموه أكثر من ثلثه لئلا يفر بماله عن ورثته ، فإن قلتم : قد يعيش أعماراً قلنا : وقد يبرأ المريض فيعيش عشرات أعوام وأذليس إلا التهمة فلا تهموا من يرثه ولده فاجعلوا فله من رأس ماله وأتموه من يرثه عصيته فلا تطلقوا له الثلث ، فإن قالوا : هذا خلاف النص قلنا : وفعلكم خلاف النص في التقرب إلى الله تعالى بما يحبه المولى من ماله قال تعالى : (وأحقوا بما رزقناكم) وقال تعالى : (لن تنالوا البر حتى تنفقوا مما تحبون) والمريض أحوج ما كان إلى ذلك ، وسئل رسول الله ﷺ عن أفضل الصدقة ؟ قال : جهد المقل ، فإن قالوا : قد سئل النبي ﷺ عن أفضل الصدقة ؟ قال : أن تصدق وانت صحيح صحيح تخشى الفقر وتأمل الغنى لأن تمهل حتى إذا بلغت الحلقوم قلت : لفلان كذا ، ولفلان كذا إلا وقد كان لفلان ، قلنا : نعم هذا حق صحيح وأما فيه تفاضل الصدقة فقط وليس فيه منع من مريض وأيقن بالموت من أكثر من ثلث ماله أصلاً لا بنص . ولا بدليل . ولا بوجه من الوجوه .

قال أبو محمد : ثم نسألهم عن مال المريض لمن هو الأم للورثة ؟ فإن قالوا : بل له كما هو للصحيح قلنا : فلم تمنونه ماله دون أن تمنعوا الصحيح وهذا ظلم ظاهر ، ولو قالوا : بل هو للورثة لقلنا : الباطل لأن الوارث لو أخذ منه شيئاً لقضى عليه برده ولو وطئ أمة المريض لحد ولو كان ذلك لما حل للمريض أن يأكل منه وهو ممن تزلمه نفقته من غير الورثة ، ولا تدرى من أين أطلقوا للمريض أن يأكل من ماله ماشاء وليس ماشاء ينفق على من إليه من عبيد وأماء ؟ وإن أتى على جميع المال ومنعه من الصدقة بأكثر من الثلث إن هذا لعجب لا نظير له أظهر فساد هذا القول جملة وتعريه عن أن يوجد عن أحد من الصحابة رضي الله عنهم وأئاماً وجد عن نفر يسير من التابعين مختلفين ، وقد خالفوا بعضهم في قوله في ذلك حكلافهم الشعبي في فعل المسافر في ماله وغير ذلك على أن الشعبي أقوى حجة منهم لأنه قد صرح عن النبي ﷺ السفر قطعة من العذاب ، وروى أيضاً المسافر ورحله على قلت (٢) إلا ما روى الله ، والله تعالى التوفيق .

قال أبو محمد : ووجدناهم يشنعون بأثر لاجئة لهم في شيء منها يجب التنبيه عليها بحول الله تعالى ، منها الأثر الذي قد ذكرناه قبل هذا بأوراق في باب تبديع ديون

(١) في نسخة رقم ٤١ وكم صحيح مات (٢) هو - بفتح القاف واللام - الملائكة

الله تعالى من رأس المال وهو مرسل من طريق قتادة : « لا أعرف أحداً يجل بحق الله حتى إذا حضره الموت أخذ يدغدغ ماله مهنا وههنا ، ثم لو صح لم يكن فيه حجة في المنع من التصرف بالحق في المال ، ومنها ما حدثناه حمام ناعباس بن أصبغ نا محمد بن عبد الملك ابن أيمن نا يزيد بن محمد العقيلي نا حصن بن عمر بن ميمون عن ثور بن يزيد عن مكحول عن الصنابحي عن أبي بكر الصديق « أن النبي ﷺ قال : إن الله قد تصدق عليكم بثلك أموالكم عند موتكم رحمة لكم وزيادة في أعمالكم وحسناتكم » . نا محمد بن سبيد ابن نبات نا عبد الله بن نصر نا قاسم بن أصبغ نا ابن وضاح نا موسى بن معاوية نا وكيم عن طلحة بن عمرو والمسي عن عطاء عن أبي هريرة عن النبي ﷺ قال : « إن الله تصدق عليكم بالثلث من أموالكم » . ومن طريق عبد الرزاق عن ابن جريج سمعت سليمان بن موسى يقول سمعت « أن رسول الله ﷺ قال : جعلت لكم ثلث أموالكم زيادة في أعمالكم » . ومن طريق عبد الرزاق عن معمر عن أيوب عن أن قلابة « أن النبي ﷺ قال عن الله تعالى : « جعلت لك طائفة من مالك عند موتك أرحمك » . »

قال أبو محمد : وهذا كله لا متعلق لهم بشيء منه أصلاً أما خبر أبي بكر فمن طريق حصن بن عمر الشامي وهو متروك ؛ وأما حديث أبي هريرة فمن طريق طلحة بن عمرو وهو ركن من أر كان الكذب والآخران مرسلان ، ثم لو صححت لما كان لهم بها متعلق أصلاً لأنه ليس فيها (١) إلا أن الله تعالى جعل لنا عند موتنا ثلث أموالنا ، وهذا معنى صحيح وهو بلا شك الوصية التي لا تنفذ البتة الا عند الموت وليس في شيء من هذا إلا أخبار ذكر للبرض أصلاً لا ينص ولا بدليل فبطل تمويههم بها ، ونسألهم عن تصديق بثلث ماله وهو صحيح ثم مات بفته أثرك أو أعتق جميع ماله كذا كذلك أيضاً فمن قولهم : إن كل ذلك نافذ من رأس ماله فنقول لهم : قد خالفتم جميع هذه الآثار (٢) لأن هذا فعل الصدقة والعق عند موته كما في الآثار المذكورة وليس في شيء من تلك الآثار أنه يقن بانه يموت إذا عتق أعبده انما فيها عند موته فقط فظهر خلافهم للآثار كلها ، ومنها الخبر الصحيح من طريق مالك عن الزهري عن عامر بن سعد بن أبي وقاص عن أبيه قال : « جاءني رسول الله ﷺ يودني من وجع اشتدني قلت : يا رسول الله قد بلغ في من الوجع ما ترى وأنا ذومالو لا يرئى إلا ابنة لي فأصدق بثلثي مالي ؟ قال قال رسول الله ﷺ : لا قلت . قال شرط قال : لا ثم قال عليه الصلوات والسلام : الثلث والثلث كثير املك ان تذر ورثك أغنياء خير من أن تذرهم عالة يتكفون الناس » ثم ذكر

الحديث ، وفيه أنه عليه الصلاة والسلام قال لسعد يومئذ : « ولعلك أن تخلف حتى
يتنعم بك أقوام ويضر بك آخرون ، وهكذا رواه سفيان بن عيينة عن الزهري بإسناده ،
[ورواه أيضا كذلك بعض الناس عن إبراهيم بن سعد عن الزهري بإسناده] (١) وبلفظة
« الصدقة » (٢) قالوا : « قد منعم رسول الله ﷺ من الصدقة في مرضه بأكثر من الثلث »
قال أبو محمد : وهذا لاحجة لهم فيه لوجوه ، أحدها أننا روينا هذا الخبر نفسه
من طريق معمر عن الزهري عن عامر بن سعد بن أبي وقاص عن أبيه فذكر هذا الخبر
وفيه « قال سعد : قلت : يا رسول الله أفأوصى بثلاث مالى ؟ قال : لا قلت : فبشطر
مالى قال : لا قلت فثلث مالى قال : الثلث والثلث كثير ، وذكر باقي الخبر »

ورويناه من طريق أبي داود الطيالسي قال : نا إبراهيم بن سعد . وعبد العزيز
ابن أبي سلية الماجشون كلاهما عن الزهري عن عامر بن سعد بن أبي وقاص عن
أبيه أنه ذكر هذا الخبر ، وفيه « قال : قلت : أفأصدق بمالى كله ؟ قال : لا قلت :
أفأوصى بالشطر قال : لا قلت : يا رسول الله فبم أوصى ؟ قال : الثلث والثلث كثير »
وذكر الخبر فذكروا أنه إنما سأل سعد عن الوصية وهو خب واحد (٣) عن مقام
واحد فنصح أن لفظ الصدقة التي رواها مالك . وسفيان عن الزهري إنما معناها
الوصية كما رواه معمر . وعبد العزيز بن أبي سلية الماجشون وليس معمر . وعبد العزيز
دون مالك . وسفيان . والزهري . وغيره فكيف وقد وافق معمر . وعبد العزيز على
لفظة أوصى بوفى هذا الخبر جماعة الأئمة كإرواؤه عن مسلم بن الحجاج عن القاسم
ابن زكريا عن حسين بن علي الجعفي عن زائدة عن عبد الملك بن عمير عن مصعب بن سعد
ابن أبي وقاص عن أبيه ، وعن مسلم عن ابن أبي عمر المسكن عن عبد الوهاب بن عبد المجيد
الثقفى عن أيوب السخيتى عن عمرو بن سعيد عن حميد بن عبد الرحمن الميمى عن
ثلاثة من وللسعد كلهم عن سعد . ومن طريق البخارى عن أبي نعيم عن سفيان الثوري
عن سعد بن إبراهيم عن عامر بن سعد بن أبي وقاص عن أبيه . ومن طريق البخارى عن
محمد بن عبد الرحيم عن زكريا بن عدى عن مروان بن معاوية الفزاري عن هاشم بن
هاشم بن عتبة بن أبي وقاص عن عامر بن سعد بن أبي وقاص عن أبيه . ومن طريق أحمد
ابن شعيب عن محمد بن المثني عن الحجاج بن المنهال عن همام بن يحيى عن قتادة عن
يونس بن جبير عن محمد بن سعد بن أبي وقاص عن أبيه . ومن طريق أحمد بن شبيب
عن إسحق بن راهويه عن جرير بن عبد الحميد عن عطاء بن السائب عن أبي عبد الرحمن

(١) الزيادة من نسخة رقم ١٦ (٢) في نسخة رقم ٤٤ اتصدق (٣) في نسخة رقم ١٤ « وهذا خبر واحد »

السلي عن سعد بن أبي وقاص ه ومن طريق احمد بن شعيب عن اسحاق بن راهويه
عن وكيع عن هشام بن عروة بن الزبير عن ابيه عن سعد بن أبي وقاص كلهم يذكرون
نصا ان سعدا انما سأل رسول الله ﷺ عما يوصى به ، والوجه الآخر انهم انما
يؤمنون من الصدقة فيما زاد على الثلث في المرض الذي يموت منه صاحبه لا الذي يبرأ
منه وقد صح ان رسول الله ﷺ علم ان سعدا سيرا من ذلك المرض كما روينا
من طريق أبي داود السجستاني نا عثمان بن أبي شيبة نا جرير عن الاعشى عن أبي وائل
عن حذيفة ه قال قام رسول الله ﷺ فينا فترك شيئا يكون في مقامه ذلك [حتى] (١)
الى قيام الساعة الا اخبر به حفظه من حفظه ونسيه من نسيه قد علمنا ان هذا هو
قال أبو محمد : وسعد بن أبي وقاص هو هزم غساكر الفرس يوم القادسية واقتح
مدينة كسرى فهو من جملة ما اخبر به عليه الصلاة والسلام بل من أكبر ذلك وأهم وأعمه .
فتحنا في الاسلام ه وهذا قد أنذر به عليه السلام في ذلك المرض اذ قال له لعلك : ستخلف
حتى ينتقم بك أقوام ويضربك آخرون ه وهذا خلاف قولهم ه والوجه الثالث أن
في نص الخبر (٢) الذي ذكرنا الآن اسناده من طريق حميد بن عبد الرحمن الحميري عن
ثلاثة من ولد سعد بن سعد بن أبي وقاص ه أن رسول الله ﷺ قال له يومئذ : ان صدقتك
من مالك وان فقتك على عيالك صدقة وان ماتا كل امرأتك من مالك صدقة ه

قال علي : وهذا كله باجماع متاومهم ومن جميع أهل الاسلام من رأس مال المريض
مات أو عاش ثبت بقينا ضروريا ان صدقة المريض خارجة من رأس ماله لا من ثلثه
بنص حكمه ﷺ وبطل ما خالف هذا يقرن لا اشكال فيه وعا هذا الخبر أعظم حجة
عليهم وأوضح حجة لقولنا والحمد لله رب العالمين ه وأما خبر أبي بكر في نخله عائش رضي
الله عنهما فأبراهمه فضيحة الدهر لأنه ليس فيه من هبة المريض ذكر أصلا لا بنص
ولا بدليل وانما كان نخلها ذلك في صحته وتأخر جدادها لذلك الى أن مات رضي الله عنه
فكيف وقد صح رضي الله عنه انه رغب اليها في رد تلك النخلة برضاها فكيف وانما كان
وعدا بمجهول (٣) لا يدري من كم من نخلة تجدد العشر بنو سقوا ولا من أي تلك النخل
تجدد فسقطت الأقوال المذكورة يقرن لا مرية فيه والحمد لله رب العالمين ولم يبق الا
قولنا وقول أبي سليمان أن جميع أفعال المريض من رأس ماله الا المتق فاته من الثلث
فقلنا فيما احتج به من ذهب الى هذا فوجدنا الخبر الصحيح الذي روينا من طريق

(١) الزيادة من المستخرم ١٦ (٢) في المستخرم ١٤ ان في معنى الخبر (٣) في المستخرم ١٤ وانما
كان موهوم

أيوب السخيتاني . ومحمد بن سيرين كلاهما عن أبي قلابة عن أبي المهبلي عن عمران ابن الحصين أن رجلا من الأنصار اعتق ستة أعبد له عند موته لم يكن له مال غيرهم فبلغ ذلك النبي ﷺ فقال فيه قولا شديدا ثم دعاهم فجزأهم اثلاثا ثم أقرع بينهم فأعتق اثنين وارق أربعة ، ورويناه أيضا من طريق أيوب . وحبيب بن الشهيد . وهشام ابن حسان . ويحيى بن عتيق كلهم عن ابن سيرين عن عمران بن الحصين كما أوردنا ، وسامع ابن سيرين من عمران صحيح ، ورويناه أيضا من طريق عوف بن أبي جميلة عن ابن سيرين عن أبي هريرة .

قَالَ أَبُو مُحَمَّدٍ : قلنا : هذا خبر صحيح لا يحل مخالفته إلا أنه لا يحل (١) للحنيفيين ولا للمالكين ولا للشافعيين الحجة به أصلا فبما عدا العتق لانه قياس والقياس باطل كله كالمختلفواني أنه لا يحل أن يقاس على الخبر الثابت في التصريم على من اعتق شر كاله في مملوك وأنه لا يجوز أن يمدى به ما جاء فيه من العتق خاصة لا إلى صدقة ولا إلى اتفاق ولا إلى اصداق ولا إلى غير ذلك لاسيما والحنيفيون قد خالفوا نصه فما جاء فيه فكيف يحتجون به فيما ليس فيه من أثر وهذا عار جدا ، وأما أصحابنا فليس لهم فيه حجة لأنه ليس في شيء من هذا الخبر أن الرجل كان مريضا وإنما فيه عند موته وقد يقبأ الموت الصحيح فيوقن به فلا يحل أن يقسم في الخبر ما ليس فيه من ذكر المرض فبطل تعليقهم به ، وأيضا قد يتناقل أن هذا العتق لل ستة الأعبدا كما كان وصية كما روينا من طريق عبد الوهاب الثقفي عن أيوب بالاستناد المذكور ، وفي هذا كفاية ، ووجه ثالث وهو أنه قد بين في ذلك الخبر أنه لم يكن له مال غيرهم ونحن نقول بهذا حقا فلا يجوز لاحد عتق في عبد أو عبيد لا مال له غيره ينفذ من ذلك العتق ما وقع فيمن به عنه غنى وينطل في مقدار مالا غنى به عنه فلو صح أن ذلك الفعل لم يكن وصية لكان حمل الحديث على هذا الوجه أحق بظاهره وأولى من حمله على أنه عليه السلام أجاز للريض ترك ما له أذ ليس في الخبر دليل على هذا أصلا فبطل تعليق أصحابنا بهذا الخبر جملة قاصح قولنا والله الحمد وكذلك الخبر الساقط الذي رويناه من طريق سعيد بن منصور ناهشيم ناخالة عن أبي قلابة عن رجل من بني عذرة أن رجلا منهم اعتق غلاما له عند موته لم يكن له مال غيره فرمى ذلك إلى رسول الله ﷺ فأعتق منه الثلث واستسعى في الثلثين ، قال قول في هذا الخبر لو صح كالتقولي في خبر عمران فكيف هو باطل لأنه مرسل وعن مجهول لا يدرى من هو أيضا وأما ما روى في ذلك عن علي . وابن مسعود فباطل لا يصح لأن القاسم بن

عبد الرحمن بن عبد الله بن مسعود كان لايه اذ مات عبد الله رضي الله عنه ست سنين فكيف ابنه ، ثم هو ايضا عن الحجاج بن أرطاة وهو هالك أو عن عبد الرحمن بن عبد الله وهو مجبول عن القاسم ، وأما الرواية عن علي فمن طريق الحجاج بن أرطاة وهو هالك ثم هي مرسلّة لان الحسن لم يسمع من علي كلمة فبطل ان يصح عن أحد من الصحابة رضي الله عنهم خلاف قولنا والحمد لله رب العالمين *
ثم كتاب فعل المريض في ماله والحمد لله رب العالمين وصلى الله على محمد وآله

بسم الله الرحمن الرحيم * كتاب الامامة

١٧٦٨ مسألة لا يخل (١) لمسلم أن يبيت ليلتين ليس في عنقه لامام يعة (٢) لما روي عنه من طريق مسلم قال : نايعيد الله (٣) بن معاذ العبدي ناأي قال : ناعا صم بن محمد بن زيد بن عبد الله بن عمر بن الخطاب عن ناغم قال قال لي عمر : سمعت رسول الله ﷺ يقول : من خلع يدا من طاعة لقي الله يوم القيامة لاحجة له ومن مات وليس في عنقه بيعة مات ميتة جاهلية ، فان قيل : قد مات عمر رضي الله عنه وجعل الخلافة شورى في ستة نفر عثمان . وعلي . وعبد الرحمن بن عوف . وسعد بن أبي وقاص . وطلحة . والزبير رضي الله عنهم وأمرهم أن يتشاوروا ثلاثة أيام في أيهم يولي قلنا : نعم وليس في هذا خلاف لأمر رسول الله ﷺ الذي ذكرنا لانه رضي الله عنه استخلف أحدهم وهو الذي يتفقون عليه فثمان هو الخليفة من حين موت عمر والناس تلك الثلاثة الأيام بمنزلة من بعد عن بلد الخليفة فلم يعل به باسمه ولا بعينه الا بعد مدة فهو معتقد لامامة ويستمعوا ان لم يعل به باسمه ولا بنسبه ولا بعينه وبالله تعالى التوفيق *

١٧٦٩ مسألة ولا يحمل الخلافة الا لرجل من قريش صليبة من ولد فهر بن مالك من قبل آباءه ولا تحمل لغيره بالغ وان كان قرشيا ولا لحليف لهم ولا لمولى لهم ولا لبن أمه منهم وأبوهم من غيرهم لما روي من طريق مسلم ناأحمد بن يونس قال : ناعا صم بن محمد ابن زيد بن عبد الله بن عمر عن أبيه قال قال عبد الله بن عمر قال رسول الله ﷺ : لا يزال هذا الأمر في قريش ما بقي من الناس اثنان * ومن طريق البخاري نا أبو الجمان نا شعيب - هو ابن أبي حمزة عن الزهري أن محمد بن جبير بن مطعم كان يحدث عن معاوية أنه قال : سمعت رسول الله ﷺ يقول : « ان هذا الأمر في قريش لا يعاديه أحد الا كبه الله على وجهه ما أقاموا الدين » *

(١) في النسخة رقم ١٦ مسألة قال أبو محمد رضي الله عنه ، لا يخل (٢) في النسخة رقم ١٤ يسة لامام (٣) في النسخة

قال أبو محمد : حديث ابن عمر أعم من حديث معاوية ، وهذا الخبران وإن كانا بلفظ الخبر فهما أمر صحيح مؤكد اذ لو جاز أن يوجد الأمر في غير قریش لكان تكذيباً لخبر النبي ﷺ ، وهذا كفر ممن اجازة فصيح أن من تسمى بالأمر والخلافة من غير قریش فليس خليفة ولا اماماً ولا من أولى الأمر ولا أمره فهو فاسق (١) حاص لله تعالى هو وكل من ساعده أو رضى أمره لتعديهم حدود الله تعالى على لسان رسول الله ﷺ ، ومن كان حليفاً أو مولى أو أبوه من غير قریش فانه ليس من قریش يقين الحسن (٢) وإنما نسب اليهم لاستضافته اليهم واذ ليس من قریش على الحقيقة ولا على جهة ولا على الإطلاق فلا حقه في الأمر ، وأما من لم يبلغ والمرأة فقول النبي ﷺ : «رفع القلم عن ثلاث» فذكر الصبي حتى يبلغ ولأن عقود الاسلام إلى الخليفة ولا عقد لغلام لم يبلغ ولا عقد عليه ، وقد حدثنا أحمد بن محمد بن الجسور وناهب بن مسرة ثابن وضاح نا أبو بكر بن أبي شيبة عن أبي داود الطيالسي عن عينة بن عبد الرحمن عن أبيه عن أبي بكرة قال : «سمعت رسول الله ﷺ يقول : لن يفلح قوم أسندوا أمرهم إلى امرأة» .

١٧٧١ مسألة ولا يحل أن يكون في الدنيا الامام واحد والأمر للاوليعة لما روينا من طريق مسلم ناسخاً عن ابن ابراهيم - هو ابن راهويه - وزيهري بن حرب كلاهما سمع جريراً عن الأعمش عن زيد بن وهب عن عبد الرحمن بن عبد رب السكبة الصائدي أنه قال : «سمعت عبد الله بن عمرو بن العاصي يقول : «أنه سمع رسول الله ﷺ يقول في حديث طويل : ومن بايع اماماً فأعطاه صفقة يده وثمرة قلبه فليطعمه إن استطاع فإن جاء آخر ينازعه فاضربوا عنق الآخر» . ومن طريق مسلم حدثني عثمان بن أبي شيبة نا يونس بن أبي يعفور عن أبيه عن عرقبة - هو ابن شريح - قال : «سمعت رسول الله ﷺ يقول : «من أناكم وأمركم جميع على رجل واحد يريد أن يشق عصاكم أو يفرق جماعتكم فاقتلوه» . ومن طريق مسلم حدثني وهب بن بقية الواسطي نا خالد ابن عبد الله هو الطحان عن الجريري عن أبي نضرة عن أبي سعيد الخدري قال : قال رسول الله ﷺ : «إذا بويح لحليقتين فاقتلوا الآخر منهما» . وبه إلى مسلم نا أحمد بن بشر نا أحمد ابن جعفر نا شعبة عن فرات القزاعي نا أبي حازم قال : «سمعت أبا هريرة يحدث عن النبي ﷺ أنه قال في حديثه : أنه لا نبى بعدي وستكون خلفاء فتكثر قالوا : فما تأمرنا يا رسول الله؟ قال : فوالأول فالأول وأعطوهم حقهم فإن الله سائلهم عما استرعاهم» .

(١) في النسخة رقم ١٦ وهو فاسق (٢) في النسخة رقم ١٤ بنسب الخبر (٣) في النسخة رقم ١٦ قال أبو نويرة ما رواه في صحيح مسلم وهو الحديث مختصر

١٧٧٢ مسألة والأمر بالمعروف والنهي عن المنكر فرض على كل مسلم
 أن قدر يده فيده وإن لم يقدر يده فلسانه وإن لم يقدر لسانه فقلبه ولا بد ذلك أضعف
 الإيمان فإن لم يفعل فلا إيمان له ، ومن خاف القتل أو الضرب أو زهاب المال فهو عذر
 يبيح له أن يغدر بقلبه فقط ويسكت عن الأمر بالمعروف وعن النهي عن المنكر فقط ولا
 يبيع له ذلك العون بلسان أو يد على تصويب المنكر أصلاً لقول الله تعالى : (وإن
 طائفتان من المؤمنين اختلفتا فاحصلاهما فإيهما كان بغت أحدهما على الأخرى قاتلتا التي
 تبغي حتى تنفي بالمرءة فإن قامت فاحصلاهما فإيهما بالعدل) وقال عز وجل : (ولتكن
 منكم أمة يدعون إلى الخير ويأمرون بالمعروف وينهون عن المنكر وأولئك هم المفلحون)
 ومن طريق مسلم نا أبو بكر بن أبي شيبة . ومحمد بن المتي . ومحمد بن العلاء أبو كريب
 قال ابن أبي شيبة : ناو كيع عن سفيان الثوري ، وقال محمد بن المتي : نا محمد بن جعفر
 نا شعبة ثم اتفق سفيان . وشعبة كلاهما عن قيس بن مسلم عن طارق بن شهاب عو قال
 أبو كريب : نا أبو معاوية نا الأعمش عن اسماعيل بن رجاء عن أيه ثم اتفق طارق .
 ورجاء كلاهما عن أبي سعيد الخدري قال : سمعت رسول الله ﷺ يقول : « من رأى
 منكم منكراً فليغيره بيده فإن لم يستطع فبلسانه فإن لم يستطع فقلبه وذلك أضعف الإيمان »
 ومن طريق مسلم نا عمرو الناقد . وأبو بكر بن التضر . وعبد بن حيد واللفظ له
 قالوا كلهم : نا يعقوب بن إبراهيم بن سعد بن إبراهيم بن عبد الرحمن بن عوف نا أبي
 عن صالح بن كيسان عن الحارث . هو ابن الفضيل - الخطمي الأنصاري عن جعفر
 ابن عبد الله بن الحكم عن عبد الرحمن بن المسور بن عزمة عن أبي رافع مولى رسول الله
 ﷺ نا عبد الله بن مسعود حدثه نا رسول الله ﷺ قال : ما من نبي بعث الله في أمة قبلي إلا
 كان له من أمته حواريون وأصحاب يأخذون بسنته ويقتدون بأمره ثم يحدث من بعدهم
 خلف يقولون ما لا يفعلون ويفعلون ما لا يؤمرون فمن جاهدكم بيده فهو مؤمن ومن
 جاهدكم بلسانه فهو مؤمن ومن جاهدكم بقلبه فهو مؤمن ليس وراء ذلك من الإيمان حبة
 خرد له نا محمد بن سعيد بن نبات نا أحمد بن عبد الله بن عبد البصير نا قاسم بن أصبغ نا
 محمد بن عبد السلام الخشني نا محمد بن المتي نا عبد الرحمن بن مهدي نا سفيان الثوري عن زيد
 النامي عن سعد بن غيدة عن علي بن أبي طالب عن النبي ﷺ قال : لا طاعة لبشر في معصية
 الله « ومن طريق أبي داود نا مسدد نا يحيى بن سعيد القطان عن عبيد الله بن عمر عن نافع عن
 ابن عمر قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « السمع والطاعة على المرء المسلم فيما
 أحب أو كره ما لم يؤمر بمعصية فاذا أمر بمعصية فلا سمع ولا طاعة » وبه إلى أبي داود

ناجي بن معين نا عبد الصمد بن عبد الوارث ناسليان بن المغيرة ناحيد بن هلال عن بشر بن عاصم عن عقبة بن مالك عن رجل من رةطة قال : « بعث رسول الله ﷺ سرية فسلحت رجلا منهم سيفا فلما رجع قال : لو رأيت ما لا منار رسول الله ﷺ قال : أعجزتم إذ بعثت رجلا فلم يعض لأمرى أن تجعلوا مكانه من يعض لأمرى »

قال أبو محمد : عقبه صحيح الصحبة والذي روى عنه صاحب وان لم يسمه فالصحابة كلهم عدول ، فأثبت صحة صحبه فهو عدل مقطوع بعداته لقول الله تعالى : (محمد رسول الله والذين معه أشداء على الكفار) الآية قال على : [وهو قول على] (٢) وكل من معه من الصحابة . وأم المؤمنين . وطلحة . والزبير . وكل من معهم من الصحابة . وماوية . وكل من معه من الصحابة . وابن الزبير . والحسين بن علي رضي الله عن جميعهم وكل من قام في الحرمة من الصحابة . والتابعين . وغيرهم . وهذه الأحاديث ناسخة للأخبار التي فيها خلاف هذا لأن تلك موافقة لما كان عليه الدين قبل الأمر بالقتال ولأن الأثر بالمعروف والنهي عن المنكر باق مفترض لم ينسخ فهو الناسخ بخلافه بلا شك وبالله إلى التوفيق .

١٧٣ مسألة وصفة الإمام أن يكون مجتنباً للكبار . مستترا بالصغار عالماً بما يخصه حسن السياسة لأن هذا هو الذي كلف ولا معنى لأن يراعي أن يكون غاية الفضل لأنه لم يوجب ذلك قرآن . ولا سنة ، فإن قام على الإمام القرشي من هو خير منه أو مثله أودونه قوتلوا كلهم معه لما ذكرنا قبل الآن يكون جاثراً فإن كان جاثراً أقام عليه مثله أودونه قوتل مع القائم لأنه منكر زائد أظهر فإن قام عليه أعدله منه وجب أن يقاتل مع القائم لأنه تغير منكر ، وأما الجورة من غير قريش فلا يحل أن يقاتل مع أحد منهم لأنهم كلهم أهل منكر إلا أن يكون أحدهم أقل جوراً فيقاتل معه من هو أجور منه لما ذكرنا وبالله تعالى التوفيق .

بسم الله الرحمن الرحيم . كتاب الاقضية

١٧٤ مسألة ولا يحل الحكم إلا بما أنزل الله تعالى على لسان رسوله ﷺ وهو الحق وكل ما عد ذلك فهو جور وظلم لا يحل الحكم به ويفسخ أبداً إذا حكم به حكم . برهان ذلك قول الله تعالى . (وأن احكم بينهم بما أنزل الله) وقال تعالى : (وأنزلاً بما نزل على محمد وهو الحق من ربهم) وقال تعالى : (لتبين للناس ما نزل إليهم) وقال تعالى : (وما ينطق عن الهوى إن هو إلا وحي يوحى) وقال تعالى : (ومن يتعد حدود الله فقد ظلم نفسه)

(١) سقط لفظ عن رجل من سنن أبي داود (٢) في يادهم النسخة رقم ١٦

والظلم لا يحل إقراره والخطأ لا يجوز امتناعه .

١٧٧٥ مسألة ولا يحل أن يلى القضاء والحكم فى شئ من أمور المسلمين وأهل الذمة إلا بمثل بالغ عاقل عالم بأحكام القرآن . والسنة الثابتة عن رسول الله ﷺ وناسخ كل ذلك ومنسوخه وما كان منصوصاً بخصوصاً بنص آخر صحيح لأن الحكم لا يجوز إلا بما ذكرنا لما ذكرنا فإذا لم يكن عالماً بما لا يجوز الحكم إلا به لم يحل له أن يحكم بجهله بالحكم ولا يحل له إذا كان جاهلاً بما ذكرنا أن يشاور من يرى أن عنده علماً ثم يحكم بقوله لأنه لا يدري إفتاءه بحق أم باطل ، وقد قال الله تعالى : (ولا تقف ما ليس لك به علم) فمن أخذ بما لا يعلم فقد قضا ما لا علم له به وعصى الله عز وجل وليس هذا بمنزلة الجاهل من العامة تنزل به التنازلة فيسأل من يوصف له بلم القرآن والسنة يأخذ بقوله بعد أن يخبره أنه حكم الله تعالى فى كتابه أو أمر رسول الله ﷺ أو أن العامى مكلف فى تلك التنازلة عملاً ما قد افترضه الله عليه ولم يفسح له فى إعماله فمليه فى ذلك أن يبلغ فى ذلك حيث بلغ وسعه من العلم ما لم يلزمه قال الله تعالى : (لا يكلف الله شئاً الا وسعياً) وأما الحاكم فيضد هذا لأنه غير مكلف ما لا يدري من الحكم بين غيره من الناس بل هو محرم عليه ذلك وإنما كلفه الله تعالى سواء من أهل العلم .

١٧٧٦ مسألة ولا يحل الحكم بقياس ولا بالرأى (١) ولا بالاستحسان ولا بقول أحد ممن دون رسول الله ﷺ دون أن يوافق قرآناً أو سنة صحيحة لأن كل ذلك حكم بغالب الظن ، وقد قال الله تعالى : (ان الظن لا يغنى من الحق شيئاً) وقال تعالى : (ان يتبعون الا الظن وما تهوى الانفس ولقد جاءهم من ربهم الهدى) وقال رسول الله ﷺ : « اياكم والظن فان الظن أكذب الحديث » ، فان قيل . فانكم فى أخذكم بغير الواحد متبعون للظن قلنا : كلابى للحق المتيقن قال تعالى : (انما نحن نزلنا الذكروا لنا له لحافظون) وقال تعالى : (وما ينطق عن الهوى ان هو الا وحى وحى) ، فان قيل : فانكم فى الحكم بالبين واليمين ما كونه بالظن قلنا : كلابى يقين (٢) ان الله تعالى أمرنا بذلك نصاً وما علينا من مقبب الأمر شئ اذ لم نكلفه ، وأيضاً فإنه لا يخفى ما أوجه القياس أو ما قيل برأى أو استحسان أو تقليد قائل من أحد أوجه ثلاثة (٣) لا ريب فى ضرورة اما أن يكون ذلك موافقاً لقرآن أو لسنة صحيحة عن رسول الله ﷺ فهذا إنما يحكم فيه بالقرآن أو بالسنة ولا معنى لطلب قياس أو رأى أو قول قائل موافق لذلك ومن لم يحكم بالقرآن أو بحكم رسول الله ﷺ الا حتى يوافق ذلك قياس أو رأى أو

(١) فى النسخة رقم ١٦ « ولا رأى » (٢) فى النسخة رقم ١٤ « بل يقين » (٣) فى النسخة رقم ١٤ « ثلاثة أوجه »

قول قائل فقد انسلخ عن الايمان قال الله عزوجل : (فلادرك لا يؤمنون حتى يحكموك فيما شجر بينهم ثم لا يجدوا في انفسهم حرجا مما قضيت ويسلبوا تسليما) وهذا الذى لم يحكم بحكم رسول الله ﷺ فيما شجر عنده فيما بين الناس الاحق واقفه قياس أورأى أو قول قائل فلم يحكم النبي ﷺ ولا سلم له تسليما بل وجد في نفسه حرجا مما قضى به عليه الصلاة والسلام فور بنا ما آمن ، وإما أن يكون مخالفا للقرآن أو لسنة رسول الله ﷺ فهذا الضلال المتيقن وخلاف دين الاسلام ، ولا يحتاج ان نقول في هذا مع مسلم قال تعالى : (تلك حدود الله فلا تعتدوها) وقال تعالى . (ومن يعص الله ورسوله ويتعد حدوده يدخله نارا خالدا فيها) واما ان لا يوجد في القرآن والسنة ما يوافقه فصولا ما يخالفه فهذا معدوم من العالم ولا سبيل الى وجوده قال تعالى : (اليوم اكملت لكم دينكم) وقال تعالى : (ما فرطنا في الكتاب من شيء) وقال رسول الله ﷺ : « دعوني ما تركتكم فأما هلك من كان قبلكم بكثرة مسائلهم واختلافهم على انبيائهم فاذا أمرتكم بشيء فأتوا منه ما استطعتم واذا نهيتكم عن شيء فتركوه » فصح ضرورة انه لا يخرج حكم ابدع ان يأمر به الله تعالى على لسان رسوله عليه الصلاة والسلام فيكون فرضا ما استطعنا منه او ينهى عنه الله تعالى على لسان رسوله عليه السلام فيكون حراما أو لا يكون فيه أمر ولا نهى فهو مباح فعله وتركه وبطلان تنزيل نازلة في الدين لاحكام لحاف القرآن والسنة ولو وجدت ، وقد أرى الله عزوجل ان توجد لكان من أراد ان يشرع فيها حكما داخل في الدين ذم الله تعالى اذ يقول تعالى : (شرعوا لهم من الدين ما لم يأذن به الله) فان قالوا : نحكم فيها بحكم ما يشبهها من القرآن والسنة قلنا : واين أمركم الله تعالى بهذا ؟ وهذا هو الشرع في الدين بما لم يأذن به الله ، فان قالوا : قال الله تعالى : (فاعتبروا يا أولي الابصار) قلنا : نعم اعتبروا معناه اعجبوا قال الله تعالى : (وان لكم في الانعام لعبرة نسقيكم مما في بطونهم من بين فرث ودم) الآية وما فهم احدها من اعتبروا احكموا للشئ بحكم نظيره ، وهذا هو تحريف الكل عن مواضعه والقول على الله تعالى بالباطل وبالميل ، فان قالوا : قد قال الله تعالى : (وشاورهم في الامر) قلنا : نعم فيما أيسر له فعله وتركه لا في شرع الدين بما لم يأذن فيه الله تعالى ولا في اسقاط فرض فرضه الله تعالى ولا في اباحة ما حرمة الله تعالى ولا في تحريم ما أحله الله تعالى ولا في ايجاب ما لم يوجبه الله تعالى وقد قال الله تعالى : (واعلموا أن فيكم رسول الله لو يطعكم في كثير من الامر لنتم) فصح أن الاخذ برأيهم لا يجوز في الدين الا حيث صححه رسول الله ﷺ فقط وما كان هكذا فاما صح طاعة رسول الله صلى الله عليه وسلم

لا اتباعاً لمن أشار به ثم كل ما أتوا به من آية أو سنة فيها إن الله تعالى حكم في أمر كذا بكذا من أجل كذا وكذا أو كما حكم في أمر كذا قلنا . هو حق كما هو وكلنا أردتم أن تشرعوا أنتم فيه تشبيهاً بهحكم آخر دون نص فهو باطل بحسب لا يحل فليس لأحد أن يحرم ما لم يحرمه الله تعالى من أجل أن الله تعالى حرم أشياء أخرى ولا أن يوجب ما لم يوجبه الله عز وجل من أجل أن الله عز وجل أوجب أشياء أخرى فهذا كله تعدل حدود الله عز وجل وشرع في الدين ما لم يأذن به الله تعالى ، فإن ادعوا في جواز ذلك إجماعاً قلنا : هذا الكذب والبهت بل الإجماع قد صح على بطلان كل ذلك لأن الأمة كلها مجمعة على تصديق قول الله تعالى : (اليوم أكملت لكم دينكم) وعلى تصديق قول الله تعالى : (أطيعوا الله وأطيعوا الرسول وأولى الأمر منكم) فإن تنازعتم في شئ فردوه إلى الله والرسول إن كنتم تؤمنون بالله واليوم الآخر) وفي هذا بطلان الحكم بما عدا القرآن والسنة ثم نقض من نقض فاختطاً قاصداً إلى الخير ولا سبيل لهم البتة إلى وجود حكم طول مدة رسول الله ﷺ بقياس أصلاً ولا برأى البتة وكل شرع حدث بعده عليه الصلاة والسلام لم يحكم هو به فهو باطل يقين وليس من الدين البتة قال تعالى : (اليوم أكملت لكم دينكم) وما كل فلا يجوز البتة أن يراد فيه شئ أصلاً ولا سبيل البتة إلى أن يوجد عن أحد من الصحابة رضي الله عنهم الأمر بالقياس في الدين من طريق صحيحة أبداً وأيضا فدعى الإجماع على ما لا يتقن أن كل مسلم قد عرفه وقال به كاذب على الأمة كلها وقد نص الله تعالى على أن قرأ من الجن آمنوا وسمعوا القرآن من رسول الله ﷺ فهم صحابة وفضلاء فمن لهذا المدعي الباطل بإجماع أولئك فكيف إحصاء أقوال الصحابة رضي الله عنهم لا تنحصر (١) الا حيث لا يشك في أن كل مسلم قد عرفه وقد قال أحد ابن حنبل رضي الله عنه . من ادعى الإجماع قد كذب ، وما يدريه لعل الناس اختلفوا في ذلك . حدثنا بذلك حماد بن أحمد . ويحيى بن عبد الرحمن بن مسعود قال حماد ناعباس ابن أصبغ ، وقال يحيى نا أحمد بن سعيد بن حزم ثم اتفق أحمد . وعباس قالوا : نا أحمد ابن عبد الملك بن أبي نعيم نا عبد الله بن أحمد بن حنبل قال قال أبي فذكره .

١٧٧٧ مَسْأَلَةٌ وَلَا يَقْضَى الْقَاضِي وَهُوَ غَضْبَانٌ لِمَا رَوَيْنَا مِنْ طَرِيقِ أَحْمَدَ بْنِ شُعَيْبٍ أَنَا عَلِيَّ بْنَ حَبْرٍ أَنَا هُشَيْمٌ عَنْ عَبْدِ الْمَلِكِ بْنِ عَمِيرٍ عَنْ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ أَبِي بَكْرَةَ عَنْ أَبِيهِ قَالَ قَالَ النَّبِيُّ ﷺ : « وَلَا يَقْضَى الْقَاضِي بَيْنَ اثْنَيْنِ وَهُوَ غَضْبَانٌ » .

١٧٧٨ - مسألة - ولا يجوز الوكالة عند الحاكم الأعلى جلب البينة وعلى طلب

الحق . وعلى تقاضيه وعلى تقاضى اليمين لأن كل هذا يد الوكيل مقام يد الموكل وقد بعث رسول الله ﷺ علياً إلى اليمين لقبض حتى ذى القرنين من خمس الخس ، وقال تعالى : (كونوا قوامين بالقسط) ومن القيام بالقسط طلب حق كل ذى حق .

١٧٧٩ - مسألة - حولا يجوز التوكيل على الاقرار والانكار أصلاً ولا يقبل انكار أحد من أحد ولا اقرار أحد على أحد ولا بد من قيام البينة عند الحاكم على اقرار المقر نفسه أو انكاره .

برهان ذلك قوله تعالى : (ولا تكسب كل نفس الا عليها ولا تزر وازرة وزر أخرى) وقد صح إجماع أهل الاسلام على أن لا يصدق أحد على غيره الا على حكم الشهادة قط . ثم قض من قض فانهذا اقرار الوكيل على موكله وأخذه به في الدم . والمال . والفرج ، وهذا أمر يوقن أنه لم يكن قط ولا جاز ولا عرف في عصر (١) رسول الله ﷺ ولا في عصر أحد من الصحابة رضي الله عنهم ، وما كان هكذا فهو حخا خلافاً لإجماع المسلمين وخلاف القرآن . والباطل الذي لا يجوز والله تعالى التوفيق .

١٧٨٠ - مسألة - ويقضى على الغائب كما يقضى على الحاضر وهو قول الشافعى . وأبى سليمان . وأصحابهما ، وقال ابن شبرمة - لا يقضى على غائب ، وقال أبو حنيفة . وأصحابه : لا يقضى على غائب الا في بعض المواضع ، وقال مالك : يقضى على الغائب في كل شيء الا في الأرضين . والدور الآن يكون غائباً غيبة طويلة ، قال ابن القاسم : كما بين مصر والاندلس .

قال أبو محمد : أما قول مالك فظاهر الخطأ من وجهين ، أحدهما تفرقه بين العقار وغيره (٢) وهو قول بلال برهان ، وما حرم الله تعالى على أحد من الناس من عقار غيره الا كالذى حرمه من غير العقار ولا فرق بل العقار كان أولى في الرأي أن يحكم فيه على الغائب لا لا ينقل ولا يقاب عليه ولا يفوت بل يستدرك الخطأ فيه في كل وقت وليس كذلك سائر الاموال . والوجه الثاني تفرقه بين الغائب غيبة طويلة وغيبة غير طويلة فهذا قول بلال برهان وتفرق فاسد ، وليس في العالم غيبة الا وهي طويلة بالاضافة الى ما هو أقصر منها في الزمان . والمكان وهي أيضاً قصيرة بالاضافة الى ما هو أطول منها في المكان والزمان ، فمن غاب عامين الى العراق قد غاب غيبة طويلة بالاضافة الى من غاب نصف عام الى مصر وقد غاب غيبة قصيرة بالاضافة الى من غاب عشرة أعوام الى الهند وهكذا في كل زمان وكل مكان ، ثم تحديد (٣) ابن القاسم خطأ ثالث وهذا قول ما نل به لأحد من

(١) في التسخير رقم ١٦ في عهد (٢) في التسخير رقم ١٤ وغير العقار (٣) في التسخير رقم ١٤ وتحديد

خلق الله عز وجل قبل مالك فسقط هذا القول . وأما قول أبي حنيفة . وأصحابه بقاسد أيضا لان كل من لم يحضر مجلس الحاكم فهو غائب عنه ولو أنه فرجة باب دار الحاكم فبطل هذا لايحكم على أحد ابدار هو قاسد كما ترى ، فان قالوا : يبعث فيه قلنا : وابشوا أيضا في كل غائب ولا فرق ، فان قالوا : قديكون بحيث تمذر البعثة فيه قلنا : وقديكون الى جانب (١) حائط الحاكم وتمذر البعثة فيه أيضا لتمذره أولبعض الوجوه ، ثم قد لحس تناقضهم ههنا فقالوا : من غاب بحيث لا يعرف فانه يتفق من ماله على زوجته وأصاغر ولده وعلى أكابر ولده ان كانوا زمني وعلى بناته الأبنكار وان كن بالغات غير زمنات وعلى أبويه الفقيرين الزمنين من طعامه وزيته وثيابه الذي تشاكل لباس من ذكر ما ومن دراهمه ودنانيره ولا يباع في ذلك البتة عقار . ولا عروض . ولا حيوان ، وسواء كان ماذ كرنا من الطعام والزيت والناض والياب وديعة عند مقرأو غير مقر أو في منزل الغائب ، وهذا كلام جمع من السخف وجوها عظيمة وهو حكم على الغائب وتحكم بالفرق بين الأموال الباطل الى مخالط لهم ههنا في غاية الفساد وقضوا على المرتد اذا لحق بأرض الحرب بأنه ميت وهو حي وقسموا ماله على ورثته وهذا قضاء بالباطل على غائب ولا فرق بين حق من ذكرنا في النفقة وبين حق الغرماء في الديون وحق المصنوعين فيما غصب منهم وقاسم . لا تعرف عن أحد من خلق الله تعالى قبلهم *

قال أبو محمد : وموهوا في ذلك بأشياء وهي عليهم لالهم تذكرها ان شاء الله تعالى ونبين أنها عليهم بحول الله تعالى وقوته ، واما من اجل ان لا يقضى على غائب فابن شبرمة . وسفيان ومن وافقه فانهم احتجوا بما رويان من طريق شريك عن سماك بن حرب عن حنش ابن المعتز عن علي بن أبي طالب قال : يمتني رسول الله صلى الله عليه وسلم الى المين قاضيا قلت : يا رسول الله ترسلني وأنا حديث السن لاعلم لي بالقضاء فقال ان الله عز وجل سيدي قلبك وبشت لسانك فاذا جلس بين يديك الحصان فلا تقضين حتى تسمع من الآخر كما سمعت من الاول فانه أحرى أن يقين لك القضاء قال : فما زلت قاضيا وما شككت في قضاء بعد * وما رويان من طريق ابن عينة عن سماك بن حرب عن حنش ابن المعتز عن علي بن أبي طالب أن النبي ﷺ قاله : « اذا قدم الحصان فلا تقض للاول حتى تسمع حجة الآخر » . ونا محمد بن الحسن الرازي نا عبد الرحمن بن عمر بن النحاس نا ابن الأعرابي نا سهل بن أحمد بن عثمان الواسطي نا القاسم بن عيسى بن ابراهيم الطائي نا المؤمل بن اسماعيل عن سفيان الثوري عن علي بن الأقرع عن جحيفة عن علي . أن النبي

عنه قال في حديث : « فإذا جلس بين يديك الخصمان فلا تقض للاول حتى تسمع من الآخر فإنه أحرى أن يثبت لك القضاء » .

قال أبو محمد : هكذا في كتابي عن الرازي عن جحيفة والصواب حجيفة (١) وذكرنا عن دون رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم ما روينا عن طريق الكشوري عن الحذافي نا عبد الملك الذماري نا محمد الفغاري حدثني ابن أبي ذئب الجهمي عن عمرو بن عثمان (٢) ابن عثمان قال : أتى عمر بن الخطاب رجل قد قثت عينه فقال له عمر : « ضر خصمك فقال له : يا أمير المؤمنين أما بك من الغضب إلا ما أرى فقال له عمر : فملكك قد قثت عيني خصمك معا فحضر خصمه قد قثت عيناه معا فقال عمر : إذا سمعت حجة الآخر بان القضاء ، قالوا : ولا يعلم لعمر في ذلك بخلاف من الصحابة . ومن طريق عبد الرزاق عن الحذافي عن محمد بن مسلم الطائفي عن عمرو بن دينار قال قال عمر بن عبد العزيز : قال لثمان : إذا جاءك الرجل وقد سقطت عيناه في يده فلا تقض له حتى يأتي خصمه . ومن طريق مجاهد عن الشعبي عن شريح لا يقضى على غائب . ومن طريق أبي عبيد عن عبد الرحمن بن مهيدي عن سفيان الثوري عن الجعد بن ذكوان أن رجلا سأل شريحا عن شيء ، فقال : لا أغرى حاضرا بغائب » .

قال أبو محمد : لأنهم لم شيئا غير هذا وكله لا حجة لهم في شيء منه أما الخبر عن رسول الله صلى الله عليه وسلم فساقت لأن شريكاً مدلس . وسماك بن حرب قبل التلقين . وحنش ابن المعتز ساقط لم طرح . وأما الطريق الأخرى فالقاسم بن عيسى بن إبراهيم الطائي مجهول لا يدري من هم أم عجب شيء اتنا روينا من طريق البزار نا أبو كامل نا أبو عوانة عن سماك بن حرب عن حنش بن المعتز قال : أن علي بن أبي طالب قدم اليه فاختصم إليه في أسد سقط في بئر فاجتمع الناس إليها فسقط فيها رجل فعلق بأخرو فعلق الآخر بثالث وعلق الثالث برابع فسقطوا كلهم فطلبت دياتهم من الأول فقضى في ذلك يديتين وسدس علي من حضر البئر من الناس فللأول ربع دية لأنه هلك فوقه ثلاثة وللثاني ثلث دية لأنه هلك فوقه اثنان وثلث نصف دية لأنه هلك فوقه واحد . وللرابع دية فأخبر رسول الله ﷺ بقضاء علي فقال : هو ما قضى بينكم وهم يخالفون هذا ولا يقولون به فمرة تكون رواية سماك بن حرب عن حنش حجة إذا ظنوا أن تمويههم بها يجوز لهم ومرة لا تكون حجة إذا لم يمكنهم أن يموهوا بها ، وما أدري أي دين يبقى مع هذا ؟ ثم لوححت الأخبار التي قد منالما كان لهم بها متعلق أصلا لأنه ليس فيها أن لا يقضى على

(١) في النسخة رقم ١٦ «أبو حنيفة» (٢) في النسخة رقم ١٦ «عمر بن عثمان» وهو غلط

غائب بل فيها أن لا يقضى على حاضر بدعوى خصمه دون سماع حجة ، وهذا شيء لا تخالفهم فيه ، ولا يجوز أن يقضى على حاضر ولا غائب بقول خصمه لكن بالذي أمر الله تعالى به من البينة العادلة قط فظهر عظيم تمويههم بالباطل ونعوذ بالله من الخذلان .

ومن العجائب أنهم قد خالفوا هذه الآثار التي موهوا بها في مكان آخر وهو أنهم قضوا على الغائب بأقرار وكيله عليه وليس هذا في شيء من الأخبار أصلا ، وأما تمويههم بعمر فانه لا يصح عنه أيضا لأنه من طريق محمد النفاذ عن ابن أبي ذئب الجهمي ولا يدري من هما في خلق الله تعالى ، ثم عن عمرو بن عثمان بن عفان عن عمر ولم يولد عمرو إلا ليلة موت عمر ؛ وأيضا فكم قضية لعمر . وعلى قد خالفوها حيث لا يجوز خلافها ، وأيضا فلو صح عن عمر فليس فيه الآن لا يقضى على غائب بدعوى خصمه وهذا حق لا تنكره ، وأيضا فان الصحيح عن عمر . و عثمان القضاء على الغائب اذا صح الحق قبله ولا يصح عن أحدهما الصحابة خلاف ذلك ، وأما عن عمر بن عبد العزيز فاما ذكر عن لقمان كلاما وأين لقمان من أيام عمر ، ثم ليس فيه الا أن لا يقضى على غائب بدعوى خصمه قط ، وهكذا قول ، وكم قصة خالفوا فيها قضاء عمر بن عبد العزيز وغيره ، وأما شرح فانه لا يصح عنه لأنه عن مجاهد ومجاهد ضعيف ، والطريق الأخرى إنما فيها انه لا يقضى خصما قط ولو صح لما كان في أحد دون رسول الله ﷺ حجة ظم يقيق لهم شيء . يتعلقون به فسقط قولهم لتعريفه من البرهان ووجدنا الله تعالى يقول : (كونوا قوامين بالقسط شهداء لله) فلم يخص تعالى حاضرا من غائب ، وقال تعالى : (وأقيموا الشهادة لله) فلم يخص تعالى حاضرا من غائب فصح وجوب الحكم على الغائب كما هو على الحاضر ، وما ندري في الضلال أعظم من فعل حاكم شهد عنده المدول بان فلانا الغائب قتل زيدا عمدا أو خطأ أو أنه غضب هذه الحرة أو تملكها أو أنه طلق امرأته ثلاثا أو أنه غضب هذه الأمة من هذا أو تملك مسجدا أو مقبرة فلا يلتفت الى كل ذلك وتبقى فملاكة الحرة والفرج الحرام . والمال الحرام إلا ان هذا هو الضلال المدين والجور المتين والفسق المتين والتعاون على الإثم والعدوان ، وقد صح عن رسول الله ﷺ الحكم على الغائب كما حكم على المرتين الذين قتلوا الرعا عسولوا أعينهم وفروا فاتبهم يقاتف وهم غيب حتى أدر كوا أو اقتص منهم ، وعلى أهل خير وهم غيب بان قيم الحارثيون أولياء عبد الله بن سهل رضي الله عنه البينة أو يحلف خمسون منهم على قاتله من أهل خير ويسلم إليهم أو يودوا دينه أو يحلف خمسون من يهود أنهم ما قتلوه ويرمون ، والخبر المشهور الذي رواه من طرق منها عن أحمد بن شعيب أنا اسحق

ابن ابراهيم - هو ابن راهويه - انا أبو معاوية تاهشام بن عروة عن أبيه عن عائشة أم المؤمنين قالت : جاءت هند بنت عتبة الى رسول الله ﷺ قالت : ان زوجي أباسفيان رجل مسيك شحيح لا يعطيني ما يحكفيني وبني أفأأخذ من ماله وهو لا يعلم؟ قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : خذي ما يكفيك وبيتك بالمعروف ، وهذا حكم على الغائب *

فان قالوا : انما حكم (١) عليه الصلاة والسلام على أبي سفيان لعلمه بصحة ما ذكرت له هند قلنا : ان هذا لعجب عدنا بكم تجعلون البيعة أقوى من علم الحاكم في مواضع منها ما علم قبل أن يلى الحكم ، ومنها الحدود في الزنا ، والقطع ، والخمر . فانكم ترون أن يحكم في كل ذلك بالبيعة ولا تجيزون أن يحكم في ذلك بعلمه وان عليه بعد ولايته القضاء فمرة يكون الحكم بالعلم عندكم أقوى من البيعة ومرة تكون البيعة أقوى من العلم فكم هذا الجبطل في ظلمات الجهل والتحكم في الدين بالباطل ؟ وكل ما لزم الحاكم أن يحكم فيه بعلمه فلا زلزمه أن يحكم فيه بالبيعة وكل ما لزمه أن يحكم فيه بالبيعة لزمه أن يحكم فيه بعلمه لقول الله تعالى : (كونوا قوامين بالقسط) وأما الصحابة رضی الله عنهم فروينا من طريق حماد بن سبله عن عطاء بن السائب عن أبي زرعة بن عمرو بن جرير ابن عبد الله البجلي أن رجلا كان مع أبي موسى الأشعري وكان ذا صوت ونكابة في العذر ففتموا فأعطاه أبو موسى الأشعري بعض سمه فاني أن يأخذ الاجماع فضر به عشرين سوطا وحلق رأسه لجمع شعره ورجل الى عمر فدخل عليه قال جرير بن عبد الله : وأنا أقرب الناس مجلسا من عمر فأخرج شعره فضر به صدر عمر وقال : أما والله لولا فقال عمر لولا ماذا صدق والله لولا النار فقال : كنت ذا صوت ونكابة في العذر ثم قص قصته على عمر فكتب عمر الى أبي موسى ان فلانا قدم على فأخبرني بكذا وكذا فلان كنت فعلت ذلك به فمزمت عليك ان كنت فعلت به ذلك في ملا من الناس فمزمت عليك لما جلست له في ملا من الناس حتى يقتص منك وان كنت فعلت به ذلك في خلا لا جلست له في خلا حتى يقتص منك فقال له الناس : اعض عنه فقال : لا والله لا أدعه لاحد فلما قدم أبو موسى للقصاص رفع رأسه الى السماء وقال : اللهم قد عفوت عنه ، حدثنا يونس بن عبد الله نا أحمد بن عبد الله بن عبد الرحيم نا أحمد بن خالد نا أحمد بن عبد السلام الخشني نا محمد بن يشار نا يحيى بن سعيد القطان نا يحيى بن سعيد التيمي نا عباة بن رفاعه نا رافع ابن خديج قال : بلغ عمر بن الخطاب أن سمع بن أبي وقاص اتخذ ابنا وقال : انقطع الصوت فارسل اليه عمر فخرقه وارسل محمد بن مسلمة الانصاري وأخذ يبد سعدوا أخرجه

واجلسه وقال : هنا اجلس الناس فاعتذر اليه سعد وحلف انه ماتكم بذلك * حدثنا محمد بن سعيد بن نبات نا أحمد بن عون الله نا قاسم بن اصبغ نا محمد بن عبد السلام الحنثي نا محمد بن بشار نا محمد بن جعفر نا شعبة عن ابي حصين قال : سمعت الشعبي قال : كتب عمر الى ابي موسى انه يلغى ان ناسا من قبلك دعوا بدعوى الجاهلية يا آل حبة فاذا انك كتابنا هذا فانهمكم عقوبة في اموالهم واجسامهم حتى يفرقوا اذ لم يفرقوا * ومن طريق عبد الرزاق عن معمر عن الزهري عن سعيد بن المسيب قال : قضى عمر بن الخطاب . وعثمان بن عفان في المفقود ان امرأته تريض أربع سنين وأربعة أشهر وعشر ثم تزوج وهذا كله قضاء على النائب ولو تتبع ذلك للصحابة بعد ما وجد من ذلك للنبي ﷺ لكثير جدا ، والذي أوردنا عن عمر . وعثمان صحيح ، ولا يصح عن أحد من الصحابة خلافة أبدا وبالله تعالى التوفيق *

١٧٨١ مسألة وكل من قضى عليه بينة عدل بفرامة أو غيرها ثم أتى هو بينة عدل انه كان قد أدى ذلك الحق أو برى من ذلك الحق رد عليه ما كان غرمه فوسف عنه القضاء الأول لانه حق ظهر لم يكن في علم البينة التي شهدت أولا وبالله تعالى التوفيق *

١٧٨٢ مسألة وكل من ادعى على أحد أو أنكر المدعى عليه فكلف المدعى البينة فقال : لي بينة غائبة أو قال : لا أعرف لنفسى بينة أو قال : لا بينة لي قيل له : ان شئت فدع تحليفه حتى تحضر بيتك أولئك تجد بينة وان شئت حلفته وقد سقط حكم بيتك الغائبة جملة فلا يقضى لك بها أبدا وسقط حكم كل بينة تأتي بها بعد هذا عليه ليس لك الا هذا فقط فأى الامرين اختار قضى له به ولم يلتفت له الى بينة في تلك الدعوى بعدما الا ان يكون تواتر يوجب صحة العلم وبينه انه حلف كاذبا فيقضى عليه بالحق أو برى بعد ان [يكون] (١) حلف فيلزمه ما أقرب ، وقد اختلف الناس في هذا فروىنا من طريق وكيع نا سفيان الثوري عن هشام بن حسان عن ابن سيرين قال : كان شريح يستحلف الرجل مع بيته ويقل البينة بعد اليمين ويقول البينة العادلة أحق من اليمين القاطرة ، وبالحكم على الحالف اذا أقام الطالب بينة بعد يمين المطلوب يقول سفيان الثوري . وأليك بن سعد وبه يقول أبو حنيفة والشافعي . وأحمد واسحق ، وقال مالك : ان عرف الطالب ان له بينة فاختار تحليف المطلوب فقد سقط حكم بيته ولا يقضى بهاله ان جاء بها بعد ذلك ، واما ان لم يعرف ان له بينة فاختار تحليف المطلوب لحلف ثم وجد بينة فانه يقضى لها به ، وقد روى عنه أنه قال : ان قال الطالب ان له بينة بعيدة (٢) ولكن احلفه الآن ثم ان حضرت

(١) الزيادة من نسخة رقم ١٦ (٢) لانه قد روى ١٤ قال الطالب لي بينة بعيدة

يبنى آتيت بها فانه يجب الى ذلك ويحلف له المطلوب ثم يقضى له بيته اذا حضرها
وقد روى نحو هذا عن شريح ، وقال بقولنا ابن أبي ليلى . وأبو عبيد . وأبو سليمان .
وجميع أصحابنا .

قال أبو محمد : لا متعلق لآى حنيفة . ومالك ، والشافعى ، وأحمد . بشرح
لأنهم قد خالفوه فى تحليفه مقيم البيعة مع بيته ، ومن الباطل أن يكون قول شريح حجة
فى موضع وغير حجة فى آخر ، وأما قول مالك : فإن لم أحدا قاله قبله فى التفريق بين
علم الطالب بأن له بيعة وبين جهله بذلك وهو قول لم يأت به قرآن . ولا سنة . ولا قول
متقدم . ولا قياس ، فإن قالوا : اذا علم انه ينتقم أحلفه قد أسقط بيته قلنا :
ما فعل ولا أخبر انه أسقطها ، وكذلك أيضا اذا لم يعلم بان له بيعة فأحلف خصمه قد
أسقط بيته أيضا ولا فرق ، وأما قول أبى حنيفة . والشافعى . ومالك : وأحمد . فى
قضائهم بالبيعة بعد يمين المنكر فإن قولهم : البيعة العادة خير (١) من اليمين الفاجرة
قول صحيح لو أيقنا ان البيعة عادة عند الله عز وجل وان يمين الخائف فاجرة بلا شك ، وأما
اذا لم يوقن أن البيعة صادقة ولأن اليمين فاجرة فليست الشهادة أولى من اليمين اذ الصدق
فى كليهما يمكن والكذب فى كليهما ممكن الا بنص قرآن أو سنة تأمرنا باقتاد البيعة وان
حلف المنكر [لا يمتد به] (٢) ولا يوجب ذلك نص أصلا فسقط هذا القول يقين ،
بل وجدنا النص يمثل قولنا والحمد لله رب العالمين كآروينا من طريق مسلم بن الحجاج نا
زهير بن حرب . واسحق بن ابراهيم - هوا بن راهويه - جميعا عن أبى الوليد الطيالسى نا
أبو عروبة عن عبد الملك بن حمير عن علقمة بن وائل بن حجر قال : كنت عند رسول الله
ﷺ فأتاه رجلان يتحصنان فى أرض فذكر أن رسول الله ﷺ قال للطالب : يتك
قال : ليس لى بيعة قال : يمينه قال : اذا يذهب بها يمينى بمالى قال رسول الله ﷺ : ليس لك
الاذك ، قصص عليه الصلاة والسلام على انه ليس للطالب الا بيعة أو يمين المطلوب فصح
يقينا أنه ليس الا أحدهما لا كلاهما وبطل أن يكون له كلا الأمرين يقين ، فان قيل :
فانكم تحكمون للطالب بعد يمين المطلوب بالتوازيو يعلم الحاكم وبأقراره قلنا : نعم
وظل هذا ليس بيعة لكنه يقين الحق ويقين الحق فرض اتخذه وليست شهادة العود كذلك
بل يمكن أن يكونا كاذبين أو مغفلين ولولا النص بقبولهم وباليمين ما حكنا بشئ من ذلك
بخلاف يقين العلم والله تعالى التوفيق .

١٧٨٣ - مسألة - فإن لم يكن للطالب بيعة وأبى المطلوب من اليمين أجبر عليها

أحب أم كره بالادب ولا يقضى عليه بنكوله في شيء من الأشياء أصلاً ولا ترد اليمين على الطالب البتة ولا ترد يمين أصلاً إلا في ثلاثة مواضع فقط ، وهي القسامة فيمن وجد مقتولاً فإنه ان لم تكن لأوليائه بيعة حلف خمسون منهم واستحقوا القصاص أو الدية فإن أبو حلف خمسون من المدعى عليهم ويرثوا فإن نكلوا أجبروا على اليمين أبداً وهذا مكان يحلف فيه الطالبون فإن نكلوا رد على المطلوبين ، والموضع الثاني الوصية في السفر لا يشهد عليها إلا كفار وإن الشاهدين الكافرين يحلفان مع شهادتهما فإن نكلا لم يقض بشهادتهما فإن قامت بعد ذلك بيعة من المسلمين حلف اثنان منهم مع شهادتهما وحكم بها وفسخ ما شهد به الأولان فإن نكلا بطلت شهادتهما وبقي الحكم الأول كما حكم به فهذا مكان يحلف فيه الشهود لا الطالب ولا المطلوب ، والموضع الثالث من قام له بدعواه شاهداً واحد عدل أو امرأتان عدلتان فيحلف ويقضى له ، فإن نكل حلف المدعى عليه ويرى ، فإن نكل أجبر على اليمين ابدافذاً مكان يحلف فيه الطالب فإن نكل رد على المطلوب ، وفي كل ما ذكرنا اختلاف فقالت طائفة : إن نكل المدعى عليه عن اليمين قضى عليه بدعوى الطالب دون أن يحلف ، وقال آخرون : لا يقضى عليه إلا حتى يحلف على صحة دعواه فيقضى له فيحتد قالقاتلون يقضى على المطلوب بنكوله دون أن ترد اليمين فكما روينا من طريق أبي عبيدة نازيد - هو ابن هرون - عن يحيى بن سعيد الأنصاري عن سالم بن عبد الله بن عمر بن الخطاب أن أباه عبد الله باع عبده بثمانمائة درهم بالبراءة ثم إن صاحب المبدخا صم فيها بن عمر إلى عثمان فقال عثمان لابن عمر : أخلف بالله لقد بعتهم وما به من داء عليه فأبى ابن عمر من أن يحلف فرد عليه عثمان العبد ، ومن طريق ابن أبي شيبة نا حفص بن غياث عن ابن جريج عن ابن أبي مليكة عن ابن عباس أنه أمر ابن أبي مليكة . ان يستحلف امرأة فأبى أن تحلف فألزمها ذلك ، وروى نحو ذلك عن أبي موسى الأشعري ، ومن طريق ابن أبي شيبة عن شريك عن مغيرة عن الحارث قال : نكل رجل عند شريح عن اليمين فقضى عليه فقال : أنا أحلف فقال شريح : قد مضى قضائي ، وبهذا يأخذ أحمد بن حنبل . واسحق في أحد قولي ، وقال أبو حنيفة : يقضى على التاكل عن اليمين في كل شيء من الأموال . والفروج . والقصاص فيادون النفس حاشا القصاص في النفس فلا يقضى فيه بنكول المطلوب ولا ترد اليمين على الطالب لكن يسجن المطلوب حتى يحلف أو يقر ، وقال زفر : اقضى في النكول في كل شيء وفي القصاص في النفس وما دون النفس وهو قول أبي يوسف . ومحمد في أحد قوليهما ، وقال مرة أخرى : يقضى بالنكول في كل شيء حاشا القصاص في النفس وفيادونها فإنه يلزم الأرش والدية بالنكول

في كل ذلك ولا يقص منه ، وقالوا كلهم : من ادعى على آخر انه سرق منه ما فيه القطع ولا يئنه له حلف المطلوب ويرى . فان نكل غرم المالم ولا قطع عليه ، وقالوا كلهم : لا يقضى عليه بالنكول حتى يدعوه الى اليمين ثلاث مرات فان أبى وتمادى قضى عليه ، وقال الحسن بن حى : ان وجد قتل في حلة قوم قاعدى أولياؤه عليهم قتله ولا يئنه لهم حلف خمسون منهم بالله ما قتلناه ثم يرمون الدية فان نكلوا قتلوا قصاصا ، وقال مالك : من ادعى حقا من مال على منكر وأقام شاهدا واحدا حلف مع شاهده ، فان أبى قيل للمطلوب احلف فتبرأ فان نكل قضى عليه بما شاهده شاهد طالعه عليه ، قال : ومن قال : أنا تهم فلا تبا به أخذنى مالا ذكر عدده ولا أحقق ذلك قيل للمطلوب : احلف وتبرأ فان نكل قضى عليه بما ذكره المتهم دون رد يمين ، قال : ومن مات وترك ورثته صفارا فأقام وصيه شاهدا واحدا عدلا يدين لموروثهم على انسان قيل للدعى عليه : احلف حتى تبلغ الصفار فيحلقوا مع شاهدهم ويقضى لهم فان حلف ترك حتى يلفوا ويحلقوا ويقضى لهم وان نكل غرم ما شاهده الشاهد ، وقال فيمن ادعت عليه امرأته طلاقا أو ادعت عليه أمته أو عبده عتقا وقام عليه بذلك شاهد واحد عدل انه قال له : احلف ما طلقت ولا اعتقت وتبرأ فان نكل قضى عليه بالطلاق والعق ، وقال مرة أخرى : يسجن حتى يطول أمره وحد ذلك بسنة ثم يطلق ومرة قال : يسجن أبدا حتى يحلفه .

قال أبو محمد : أما قول مالك فظاهر الخطأ لأنه متناقض مرة يقضى بالنكول كما وردنا وفي سائر الدعاوى لا يقضى به ، وهذه فروق مانع من أحدان المسلمين فرقها قبله ولا دليل له على تفرقه لأم القرآن . ولا من سنة . ولا من رواية سقيمة . ولا قول أحد سبقه الى ذلك . ولا قياس بل كل ذلك مبطل لفروقه فسقط هذا القول يمين ه .

وأما قول أبى حنيفة . وأبى يوسف . ومحمد بن الحسن فظاهر التناقض أيضا ومانع من أحد سبقهم الى تلك الفروق القاسدة ولألى ترديد دعائه الى اليمين ثلاث مرات ولا صح ذلك قرآن . ولا سنة . ولا رواية سقيمة . ولا قول أحد قبلهم . ولا قياس بل كل ذلك مخالف لفروقههم ، ولا يخلو الحكم بالنكول من أن يكون حقا واجبا أو باطلا فان كان باطلا فالحكم بالباطل لا يخل وان كان حقا فالحكم به في كل مكان واجب كما قال زفر . والحسن بن حى . وأبو يوسف . ومحمد في أحد قولهم ما لم يأت قرآن . ولا سنة بالفرق بين شئ . من ذلك فسقط هذا القول أيضا حجة ، وما جعل الله قط الاحتياط للدم باولى من الاحتياط للفروج . والمال . والبشرة بل الحرام من كل ذلك سواء في أنه حرام قال رسول الله ﷺ : « ان دماءكم وأموالكم وأعراضكم وأبشاركم

عليكم حرام كحرمة يومكم هذا في شهركم هذا في بلدكم هذا الأهل بلغت ؟ اللهم أشهد ،
بل قد وجدنا (١) الدم يباح بشاهدين وجملة مائة في الزنا وخمسين ولا يباح إلا بأربعة
عدول فصح أنه التسليم للنصوص فقط ولم يبق في الحكم بالنكول الا قول زفر الذي
واقفه عليه أبو يوسف ، ومحمد بن الحسن صاحبه فوجدنا من حجة من ذهب اليه أنه
ذكر آية اللعان وقال : انه لا خلاف في أن الزوج ان نكل عن الإيمان أو نكلت
هي فان على الناكل حكما يلزمه بنكول الناكل المذكور (٢) اما السجن واما الحد ،
فهذا قضاء بالنكول قلنا : لا حجة لهم في هذا الوجهين ، أحدهما ان الزوج قاذف لجاء
النص بإزالة حد القذف عنه بأيامه الأربع ولعنته الخامسة فلمت الطاعة لذلك و
فان لم يحلف فالحد باق عليه بالنص وأما المرأة فقد أوجب الله تعالى عليها العذاب الا
أن تحلف فان حلفت درى . عنها العذاب بأيامها الأربع وغضب الله عليها في الخامسة بالنص
وان نكلت فالعذاب عليها واجب وليس كذلك سائر الدعاوى بلا خلاف منا ومنكم .
والوجه الثاني انه انما حصل لكم من هذه الآية ان حكما ما يلزمها بالنكول وهو عندكم
السجن ونحن نقول : ان نكول الناكل عن اليمين في كل موضع وجبت عليه يوجب
أيضا عليه حكما وهو الأدب الذي أمر به رسول الله ﷺ على كل من أتى منكرا فقدرنا
على تغييره باليد وهو باسنته عما أوجبه الله تعالى عليه فدأى منكرا فوجب تغييره باليد
فبطل تعويلهم بالآية في غير موضعها ، وقال أيضا : ان الأمة مجمعة على ان نكول المدعى
عليه حكما موجبا للدعى حقا ثم اختلفوا فقالت طائفة : هو رد اليمين وقالت طائفة :
هو السجن والأدب ، وقالت طائفة : هو انفاذ الحكم على الناكل فبطل رد اليمين ولا
فائدة للدعى في نكول المطلوب الناكل وتأديبه فلم يبق الا االزام المدعى عليه الحكم بنكوله
قلنا هذا القول في غاية الفساد افزدتم فيه ما ليس منه ولا حق لاحد عند اخذ الا أن
يوجب الله تعالى في القرآن أو على لسان رسوله ﷺ فقط ولا حق للدعى على المدعى عليه
في ظاهر الامر والحكم الا للفرامة ان اقر أو ثبت عليه بينة أو يقر الحاكم أو اليمين
ان انكر فقط فلما لم يقر ولا قامت عليه بينة ولا يقر الحاكم صدق المدعى سقطت
الفرامة ولم يبق عليه الا اليمين التي أوجب الله تعالى فهو حقه قبل المطلوب فوجب اخذه
به ولا بد لا بما سواه لما لم يجب عليه سواء كان للطالب في ذلك فائدة أو لم يكن لان
مراعاة فائدته دعوى كاذبة دون مراعاة فائدة المطلوب . وقال : ان قطع الخصومة
حق للدعى على المدعى عليه فلم حلف المدعى عليه لا قطعت الخصومة فاذن نكل قد

لزمه قطع الخصومة وهي لا تنقطع بسجنه ولا بأدبه فلم يبق الا قطعها بالقضاء عليه بما يدعيه الطالب وكان في سجنه قطع له عن التصرف وذلك لا يجوز فقف الخصومة فلم يبق الا الحكم بالنكول قلنا : هذا كله باطل وخلاف قولكم ، اما خلاف قولكم لو حلف لاقطعت الخصومة فأتتم تقولون : انها لا تنقطع بذلك بل متى أقام الطالب البينة عادت الخصومة وسائر قولكم باطل وما عليه قطع الخصومة أصلا إلا بأحد وجهين لا ثالث لهما إما بالاقرار ان كان المدعى صادقا وإما باليمين ان كان المدعى كاذبا وعلى الحاكم قطع الخصومة بالقضاء بما توجب البينة أو يمين المطلوب ان لم تكن عليه بينة فقط ولا بد من أحد الأمرين ، وإما غرامة بان لا يوجبها قرآن ولا سنة فهي باطل يقين ، ثم العجب كله انكم بعد قضائكم عليه بالنكول تسجنونه حتى يؤدي قد عدتم الى السجن الذي انكرتم وهذا تلوث وسخافة ناهيك بها ، وقال : هو قول روى عن عثمان . وابن عمر . وابن عباس . وأبي موسى فلا حاجة في أحد دون رسول الله ﷺ فكيف وقد روى خلاف هذا عن عمر . وعلى . والمقداد بن الأسود . وأبي بن كعب . وزيد بن ثابت رضي الله عنهم فالذي جعل قول بعضهم أولى من قول بعض منهم (١) فكيف وقد خالفوا عثمان في هذه القضية نفسها لأنهم يجز البيع بالبرائة الا في عيب لم يعلمه البائع وهذا خلاف قولكم ، ومن العجب أن يكون حكم عثمان بعضه حجة وبعضه ليس بحجة هذا على أن مالك بن أنس روى هذا الخبر عن يحيى بن سعيد الأنصاري عن سالم بن عبد الله قال فيه : عن أبيه فأبى ان يحلف وارتمج العبد قتل هذا على انه اختار ان يرتجع العبد فردّه اليه عثمان برضاه فبطل بهذا أن يصح عن عثمان القضاء بالنكول ، وأما الرواية عن أبي موسى فاسقط من ان يعرف أو يدري مخزجها ، وأما ابن عمر فليس في ذلك الخبر انه رأى الحكم بالنكول جائزا وانما فيه انه حكم عثمان وأتمم مخالفون لثمان في ذلك الحكم بعينه (٢) ، وأما الرواية عن ابن عباس فلا متعلق لكم بها لانه ليس فيها أن ابن عباس ألزم الغرامة بالنكول وانما فيه أن ابن عباس أمر أن يستحلف المدعى عليها فأبى فألزمها ذلك وهذه اشارة الى اليمين اذ ليس للغرامة في الخبر ذكر أصلا فقول ابن عباس موافق لقولنا لا نقولكم بخلاف قل : فان أبا نعيم روى عن اسماعيل بن عبد الملك الأسدي عن ابن أبي مليكة هذا الخبر فذكر فيه فان لم يحلف فضمنها قيل له : اسماعيل بن عبد الملك الأسدي مجهول لا يدري أحد من هو واسماعيل بن عبد الرحمن الأسدي متروك مطرَح فبطل أن يصح في هذا شيء عن الصحابة أصلا فبطل القول بان

يقضى بالفرامة على التاكل لثمة من الأدلة وبالله تعالى التوفيق • وأما من قال باليمين على الطالب فكاروينا من طريق أبي عبيد عن عفان بن مسلم عن سلمة بن علقمة عن داود ابن أبي هند عن الشعبي قال : استسلف المقداد بن الأسود من عثمان بن عفان سبعة آلاف درهم فلما قضاه أتاها بأربعة آلاف قال عثمان : إنها سبعة آلاف قال المقداد : ما كانت إلا أربعة آلاف فارتعنا إلى عمر قال المقداد : يا أمير المؤمنين ليحلفها كما يقول ويأخذها فقال له عمر : أنصفك احلف أنها كما تقول وخذها •

ومن طريق محمد بن الجهم نا اسماعيل بن اسحق نا اسماعيل بن أبي أويس نا حسين بن عبدالله بن ضمرة بن أبي ضمرة عن أبيه عن جده عن علي بن أبي طالب قال : البين مع الشاهد قائم تكن بينة فاليمين على المدعى عليه إذا كان قد خالطه فان نكل يحلف المدعى • ومن طريق أبي عبيد نا يزيد بن هارون عن هشام بن حسان عن محمد بن سيرين عن شريح أنه كان إذا قضى باليمين فردها على الطالب فلم يحلف لم يعط شيئا ولم يستحلف الآخر • ومن طريق أبي عبيد نا عباد بن العوام عن أشعث عن الحكم بن عتيبة عن عون ابن عبدالله بن عتبة أن أباه كان إذا قضى باليمين فردها على المدعى فأن يحلف لم يحمل له شيئا وقال : لا أعطيك ما لا تحلف عليه • ومن طريق ابن أبي شيبة عن جرير عن المغيرة أن الشعبي لم يقض للطالب أن نكل المطلوب الا حتى يحلف الطالب • ومن طريق سعيد بن منصور نا هشيم نا الشيباني - هو أبو اسحاق - عن الشعبي قال : كان شريح يرد اليمين على المدعى إذا طلب ذلك المدعى عليه وكان الشعبي يرى ذلك ، وقال هشيم نا عبيدة عن ابراهيم النخعي أنه كان لا يرد اليمين ، وروى هذا أيضا عن ابن سيرين . وسوار بن عبدالله ، وعبدالله بن الحسن العنبري نا القاضي ، وهو قول أبي عبيد . وأحد قول اسحاق وروى عن ابن ابي ليلى قولان أحدهما رد اليمين جملة على الإطلاق ، والثاني إيمان كان متهما رد عليه اليمين وإن كان غير متهم يرد عليه ، والظاهر من قوله ان يلزم المطلوب اليمين أبدا لأنه لم يرو عنه قط الحكم بالنكول ؛ وقال مالك : ترد اليمين في الأموال ولا يرى ردّها في النكاح ولا في الطلاق ولا في العتق ، وقال الشافعي . وأبو ثور وسائر أصحابه : ترد اليمين في كل شيء وفي القصاص وفي النفس فادونها وفي النكاح والطلاق والعاقبة فمن ادعت عليه امرأته الطلاق وبعدها أو أمته العتاق ومن ادعى على امرأته النكاح أو ادعته عليه ولا شاهد لهما ولا يثبت لزمته اليمين أنه ما طلق ولا عتق ولزمته اليمين أنه ما نكحها أو لزمته اليمين كذلك فاجمأن كل حلف المدعى وصح العتق والنكاح والطلاق ، وكذلك في القصاص •

قَالَ ابْنُ مَوْجِدٍ : أما قول مالك فظاهر الخطأ لتناقضه ولئن كان رد اليمين حقا في موضع فانه لحق في كل موضع يجب فيه اليمين على المنكر ولئن كان باطلا في مكان فانه باطل في كل مكان إلا أن يأتي بإجابه في مكان دون مكان قرآن أو سنة فينفذ ذلك ولا سيل الى وجود قرآن ولا سنة بذلك أصلا فبطل قول مالك اذ لا يعضد قرآن ولا سنة . ولا رواية سقيمة . ولا قول صاحب (١) قبله ولا قياس ، فان قال : انما روى عن الصحابة في الأموال قلنا : باطل لانه روى عن علي بن علقم روى عن عمر . والمقداد في الدرهم في الدين فن أن لبكم ان تقيسوا على ذلك سائر الأمور الواسعة النطاق من الغصب وغير ذلك ولم تقيسوا عليه كل دعوى فظهر فساد هذا القول وبالله تعالى التوفيق ، وأما قول ابن أبي ليلى فوده اليمين على المتهم فباطل لانه تقسيم لم يأت به قرآن ولا سنة . وما جعل الله تعالى في الحكم بالينة أو اليمين على الكافر والكاذب على الله تعالى وعلى رسوله عليه الصلاة والسلام من اليهود . والنصارى . والمجوس . وعلى المشركين بالكذب والفسق الا الذي جعل من ذلك على أبي بكر الصديق . وعمر . وعثمان . وعلى . وأمات المؤمنين . وأبي ذر الغفاري . وخزيمة بن ثابت . وسائر المهاجرين والأنصار الذين قال الله تعالى فيهم : (أو لئن لم الصادقون) وفي هذا البطلان كل رأى وكل قياس وكل احتياط في الدين علم يأت به نص لو أنصفوا من أنفسهم . وأما قول الشافعي فانهم احتجوا بأية الوصية في السفر من قول الله تعالى : (تحبسونهما من بعد الصلاة فيقسمان بالله ان ادبتم لا نشترى بهما ولو كان ذا قربي ولا تكتم شهادة الله انا اذ لم) الآية فان عثر على أنهما استحفا أنما آخرا ن يقومان مقامهما من الذين استحق عليهم الأوليان فيقسمان بالله لشهادتنا أحق من شهادتهما وما اعتدينا انا اذ لم الظالمين ذلك أدنى أن يأتوا بالشهادة على وجهها او يخاف أن ترد أيمان بعد أيمانهم واتقوا الله واسمعوا) وذكروا خبر القسامة (٢) اذ قال رسول الله ﷺ لبي حارثة في دعواه دم عبد الله بن سهل على يهود خير يقسم خمسون منكم على رجل منهم فدفع برمته قالوا : أسلم نشهده كيف نخلع قال : فبركم يهود بايمان خمسين منهم ، وذكروا وجوب اليمين على المدعى عليه وان رسول الله ﷺ حكم باليمين مع الشاهد فرد اليمين على الطالب من أجل شاهده فكان الشاهد سديا لرد اليمين فوجب أن يكون التكول من المطلوب أيضا سيالرد اليمين ولم يقض له بشهادة واحد حتى يضم اليه بمينه فيقوم مقام شاهد آخر كذلك لم يجز ان يقضى له بالتكول حتى يضم الى ذلك بمينه فيكون تكول المطلوب مقام شاهد مدعى الطالب مقام شاهد آخر *

(١) في نسخة رقم ١٤ ولا تقول احد (٢) في نسخة رقم ١٤ وذكر خبر القسامة وما هنا يناسب ما قبله وما بعده

قال أبو محمد: أما آية الوصية في السفر فحجة عليهم لالحكم بأن احتجاجهم بها لفضيحة الدهر عليهم لوجود ثلاثة كافية ، أحدها أنهم لا يأخذون بها فيما جات فيه فكيف يستحلون الاحتجاج بآية هم مخالفون لها ، والثاني أنه ليس فيها من تخليف المدعى عليه ولارد اليمين على المدعى كلة لا بنص ولا بدليل إنما فيها تخليف الشهود أولا وتخليف الشاهد والشاهدين بخلاف شهادة الأول فكيف سهل عليهم ابطال نص الآية وإن يحكموا منها بما ليس فيها عليه لادليل ولا نص ان هذه لمصية ، ولو احتج بهذه الآية من يرى تخليف المشهود لمع بدته لكان أشبه في التمويه على ما روى عن شريح . والأوزاعي وغيرهما ، وقدرى عن محمد بن يسير القاضي قرطبة أنه أحلف شهودا في تركه بأفقهان ما شهدوا به لحق ، وروى عن ابن وضاح انتقال : أرى لفساد الناس أن يحلف الحاكم الشهود ، ذكر ذلك خالد بن سمعق في كتابه في أخبار قضاة قرطبة فلو احتج أهل هذا المذهب بهذه الآية لكانوا أولى بما نحن احتج في رد اليمين على الطالب لا سيما مع ما في نصها من قول الله تعالى : (ذلك أدنى أن يأتيوا بالشهادة على وجهها) ولكن يطل هذا أن قياسه والقياس كله باطل إلا أنه من أقوى قياس في الأرض . وأما حديث القسامة فاحتجاجهم به أيضا أحدى فضائحهم لأن المالكيين . والشافعيين مخالفون لما فيه فاما المالكيون مخالفوه جملة وأما الشافعيون مخالفوه ما فيه من إيجاب القود فكيف يستحلون الاحتجاج بحديث قد هان عليهم خلافة فيما فيه وأرادوا من ذلك تثبيت الباطل الذي ليس في الحديث منه أثر أصلا وإنما في هذا الحديث تخليف المدعين أولا تخسين يميننا بخلاف جميع الدعاوى ثم رد اليمين على المدعى عليهم بخلاف قولهم فمن أين رأوا أن يقيسوا عليه ضده من تخليف المدعى عليه أولا فإن نكل حلف المدعى ولم يقيسوا عليه في تبدي المدعى في سائر الدعاوى وأن يجعلوا الأيمان في كل دعوى تخسين يميننا فهل في التخليط وخلاف السنن وعكس القياس وضعف النظر أكثر من هذا . وأما خبر اليمين مع الشاهد حقي ولا حجة لهم فيه لأن قولهم : ان النكول يقوم مقام الشاهد باطل لم يأت به قط قرآن . ولاسنه . ولا معقول ، وقد ينكل المرء عن اليمين تصاوتا وخوف الشهرة والافق استجازا على المال الحرام بالبطل فلا يشكر منه أن يحلف كاذبا وإنما البينة على المدعى فلم يجب بعد على المنكر يمين قبل أن يأتي المدعى بشاهد واحد كان يعد في حكم طلبه البينة ولم يجب بعد يمين على المطلوب حكم الذي يطلبه الطالب يمينه ابتداء لارد اليمين عليه ، فإن أبي قد أسقط حكم شاهده وإذا أسقط حكم شاهده فلا بينة له وإذا لا بينة له فالآن وجبت اليمين على المطلوب لأن ههنا رد يمين أصلا فبطل تعلقهم بالنصوص المذكورة والمخترع العالمين ،

وذكر بعضهم رواية هالكة رويتها من طريق عبد الملك بن حبيب الأندلسي عن أصبغ ابن الفرج عن ابن وهب عن حيوة بن شريح أن سالم بن غيلان التجيبي أخبره أن رسول الله ﷺ قال: «من كانت له طلبة عند أخيه (١) فليهنه البيت» والمطلوب أولى باليمين فإن كل حلف الطالب وأخذ.

قال أبو محمد: هذا مرسل ولا حجة في مرسل عندنا ولا عند الشافعيين ثم لو صح لكان حجة على المالكين لأنهم مخالفون لما فيه من عموم رد اليمين في كل طلبة طالب ولا خلاف في أن أوله في كل دعوى من دم أو نكاح أو طلاق أو عتاق أو غير ذلك فتخصيصهم آخره (٢) في الأموال باطل وتفاضل وخلاف للخبر الذي هو إياه وهذا قبيح جداء وقال مالك في موطاه في باب اليمين مع الشاهد في كتاب الأحكام رأيت رجلا ادعى على رجل ما لا أليس بحلف المطلوب ما ذلك الحق عليه فإن حلف بطل ذلك عنه وإن أنى بحلف ونكل عن اليمين حلف طالب الحق إن حقه لحق وثبت حقه على صاحبه فهذا ما لا اختلاف فيه عند أحد من الناس ولا في بلد من البلدان فبأي شيء أخذ هذا أم في أي كتاب الله وجدته؟ فإذا أقر بهذا فليقر باليمين مع الشاهد وإن لم يكن ذلك في كتاب الله تعالى.

قال أبو محمد: وهذا احتجاج ناهيك به عجا في الغفلة أول ذلك قوله: إنه لا خلاف في رد اليمين بين أحد من الناس ولا في بلد من البلدان فإن كان خفى عليه قضاء أهل العراق بالتكول فإنه لم يجب ثم قوله: إذا أقر برد اليمين وإن لم يكن في كتاب الله تعالى فليقر باليمين على الشاهد وإن لم يكن في كتاب الله تعالى فهذا أيضا عجيب آخر لأن اليمين مع الشاهد ثابت عن رسول الله ﷺ فهو في كتاب الله عز وجل قال الله تعالى: (وما آتاكم الرسول فخذوه وما نهاكم عنه فانتهوا) وأما رد اليمين على الطالب إذا نكل المطلوب فما كان قط في كتاب الله تعالى ولا في سنة رسوله ﷺ فيين الأمرين فرق كما بين السماء والأرض، وإذا وجب الأخذ بما جاءت به السنة وإن لم يوجب في لفظ آيات القرآن فما وجب قط من ذلك أن يؤخذ بما لا يوجد في القرآن ولا في سنة رسول الله ﷺ، وأما أبو ثور فإنه قال: إذا نكل المطلوب عن اليمين وأطلف الحاكم الطالب فقد اتفقتا على وجوب القضاء له بتلك الدعوى ما لم يحلف الطالب فلم تنق على القضاء (٣) له بتلك الدعوى فوجب القول بما أجمعنا عليه وإن لا يقضى على أحد باختلاف لأنص معه.

قال أبو محمد: ليس قول أربعة من التابعين وروايات ساقطة لا تصح أسانيدنا

(١) في نسخة رقم ١٦ عند أحد (٢) في نسخة رقم ١٤ أخذه (٣) في نسخة رقم ١٤ ذلك الدعوى وإذا لم يحلف الطالب ولم يتي على قضاء الخ

ثم يظنون غير صادقة على ستة من الصحابة مختلفين بما يقول : انه اجماع الامن لا يدري ما الاجماع (١) وليس ما اتفق عليه أبو حنيفة . وما لك . والشافعي حجة على من لا يقدم قال الله تعالى : (فان تنازعتم في شئ فردوه الى الله والرسول ان كنتم تؤمنون بالله واليوم الآخر) فلم يأمر عز وجل برد ما اختلف فيه الى أحد من ذكرناه فمن رد عليهم فقد خالف أمر الله تعالى فسقط هذا القول أيضا وبالله تعالى التوفيق ، وأما احتجاجهم بعمر . والمقداد . وعثمان رضي الله عنهم فلا حجة في قول أحد دون رسول الله ﷺ لو صح ذلك عنهم فكيف وهو لا يصح لأنه من طريق الشعبي والشعبي لم يدرك عثمان ولا المقداد فكيف عمر . وأما الرواية عن علي فباطلة لأنها عن الحسن بن ضميرة عن أبيه وهو متروك ابن متروك لا يعمل الاحتجاج بروايته فلم يصح في هذا عن أحد من الصحابة كونه **قال أبو محمد** : وأما قولنا فكما روينا من طريق وكيم ناسماعيل بن أبي خالد عن الشعبي قال . كان بين أبي بن كعب . وعمر بن الخطاب منازعة وخصومة في سائط قال : بيني وبينك زيد بن ثابت فأتياه فضربا عليه الباب فخرج قال : يا أمير المؤمنين الا أرسلت الى حتى أتيتك فقال له عمر : فبيته يؤتي الحكم فأخرج زيد سادة فالتقاها فقال له عمر : هذا أول جورك وأبي أن يجلس عليها فتكلما قال زيد لأبي بن كعب : يتكلم وان رأيت أن تعفي أمير المؤمنين من اليمين فاعفه فقال عمر قضى على اليمين ولا أحلف لحلف فهذا زيد لم يذكر رد يمين ولا حكا ينكول بل أوجب اليمين على المنكر فعلمنا الا أن يسقطها الطالب وهذا عمر ينكر أن يحكم الحاكم باليمين ولا يحلف المنكر وهو قولنا هذا ومن طريق أبي عبيدنا كثير بن هشام عن جعفر بن برقان قال : كتب عمر ابن الخطاب الى أبي موسى الأشعري في رسالة ذكرها البينة على من ادعى واليمين على من أنكر فلم يذكر نكولا ولا رد يمين . حدثنا حماد بن أحمد نا عباس بن أصبغ نا محمد ابن عبد الملك بن أيمن نا محمد بن اسماعيل الصائغ نا يحيى بن أبي بكر الكرماني نا ناظم بن عمر الجمعي عن ابن أبي مليكة قال : كتبت الى ابن عباس في أمر اثنين كانتا تحززان حريرا في بيت وفي الحجرة حدث فأخرجت احداهما يدها تشخب بما قالت : اصابتني هذه وأنكرت الاخرى قال : فكتب الى ابن عباس وان رسول الله ﷺ قضى أن اليمين على المدعي عليه وقال : لو أن الناس أعطوا بدعواهم لادعى ناس دما قوموا أموا لهم ادعوا فاعلموا : (ان الذين يشتركون بعد الله ايمانهم ثمناق لئلا) الآية قال ابن أبي مليكة فقرأت عليها فاعترفت ، فهذا في غاية الصحة عن ابن عباس ولم يفت الا بايجاب اليمين فقط وأبطل أن يعطى المدعي بدعواه

ولم يشتر في ذلك تكول المطلوب ولا رد اليمين أصلاً . ومن طريق أبي عبيدنا عبد الرحمن ابن مهيدي تاسفيان الثوري عن أبي اسحاق الشيباني عن الحكم بن عتيبة قال : لا أرد اليمين . ومن طريق الكشوري عن الخدافي عن عبد الرزاق تاسفيان الثوري قال : كان ابن أبي ليلى : والحكم بن عتيبة لا يريان اليمين يعني لا يريان ردعها على الطالب اذا نكل المطلوب ، وقد ذكرنا قول أبي حنيفة ان المدعى عليه بالدم يأبى عن اليمين انه لا يرد اليمين على الطالب ولا يقضى عليه بالنكول لكن يسجن أبداً حتى يحلف وهو قول مالك فيمن ادعت عليه امرأته طلاقاً وأمه أو عبده عتاقاً وأقاموا شاهداً واحداً عدلاً بذلك انه يلزمه اليمين وأنه لا يقضى عليه بالنكول ولا يرد اليمين لكن يسجن أبداً حتى يحلف وهو قول أبي سليمان . وأما ما بنى كل شيء .

قال أبو محمد : فان قيل : فانكم رددتم الرواية في رد اليمين بانها عن الشعبي ولم يدرك عثمان ولا القداد ولا عمر ثم ذكرتم لافسكم رواية حكومة كانت بين عمر وأبي قلنا : لم نورد شيئاً من هذا كله احتجاجاً لا فتناً في تصحيح ما قلناه ونعوذ بالله ، من أن نرى في قول أحد دون رسول الله ﷺ حجة في الدين ولكن تكذيباً لمن قد سهل الشيطان له الكذب على جميع الامة في دعوى الاجماع مجاهرة حيث لا يجد الاروايات كلها ماله كـ بظنون كاذبة على ثلاثة من الصحابة قد روى مثلها بخلافها عن ثلاثة آخرين منهم فأريناهم لا تفسد مثلها بل أحسن منها عن ثلاثة أيضاً منهم أو أربعة الآن الواقعة لقولنا أصح لانها عن الشعبي في ذكر قضية بين عمر وأبي قضى فيها زيد بن ثابت بينهما ، والشعبي قد لقى زيد بن ثابت ومحبوه وأخذ عنه كثيراً فلهذا أقرب بلا شك الى أن تكون مستندة من تلك التي لم يلق الشعبي أحداً ممن ذكر في تلك القصة ولا أدركه بعقله .

قال أبو محمد : ومن العجب العجيب أن يجوز أهل الجمل والغباءة لا في حنيفة ان لا يقضى بالنكول ولا يرد اليمين لكن بالأخذ باليمين ولا بد في بعض الدعاوى دون بعض برأيه ويجوز مثل ذلك لما لك في دعوى الطلاق والعتاق ولا يجوز لمن اتبع رسول الله ﷺ ذلك في جميع الدعاوى ان هذا لعجب .

قال أبو محمد : فاذ قد بطل القول بالقضاء بالنكول والقول برد اليمين على الطالب اذا نكل المطلوب لتمرى هذين القولين عن دليل من القرآن أو من السنة وبطل أن يصح في أحدهما قول عن أحدهم من الصحابة رضي الله عنهم قالوا يجب أن تأتي بالبرهان على صحة قولنا وبالله تعالى التوفيق .

قال أبو محمد : قد صح ما قد أوردناه أقامن قول النبي ﷺ بالقضاء باليمين على

المدعى عليه وانه لو أعطى الناس بدعواهم لادعى الناس دعا معروم وأموالهم وما قد أتينا به قبل والمسألة التي قبل هذه من قول رسول الله ﷺ : بيتك أو يمينه ليس لك الا ذلك فصح يقينا انه لا يجوز ان يعطى المدعى بدعواه دون يمينه فبطل بهذا ان يعطى شيئا بنكول خصمه أو يمينه اذا نكل خصمه لانه أعطى بالدعوى وصح أن اليمين بحكم الله تعالى على لسان رسوله عليه الصلاة والسلام على المدعى عليه فوجب بذلك أنه لا يعطى المدعى يمينا أصلا الا حيث جاء النص بأن يعطاها وليس ذلك الا في القسامة في المسلم يوجد مقتولا وفي المدعى قيم شأه اعدا لا فقط ، وكان من أعطى المدعى بنكول خصمه فقط أو يمينه اذا نكل خصمه قد أخطأ كثيرا وذلك انه أعطاه ما أخبر النبي ﷺ أنه ليس له وأعطاه بدعواه المجردة عن اليمة وأسقط اليمين عن أرجبها الله تعالى عليه ولم ير لها عنه الا أن يسقطها الذي هو له وهو الطالب الذي جعل الله تعالى له اليمة فيأخذ أو يمين مطاوعه فاذهى له فله ترك حقها شاء فظهر صحة قولنا يقينا ، وقال الله تعالى : (ولا تناوؤا على الاثم والعدوان) فن أطلق للطلوب الامتناع من اليمين ولم يأخذه بها وقد أرجبها الله تعالى عليه فقد أعانها على الاثم والعدوان وعلى ترك ما افترض الله تعالى عليه الزامه اياها وأخذ به ، وقد ذكرنا في كلامنا في الامامة قول رسول الله ﷺ : « من رأى منك منكرًا فليغيره يده ان استطاع » فوجدنا الممتنع بما أوجب الله عز وجل أخذه به من اليمين قد أتى منكرًا يمين فوجب تغييره باليد بما أمر رسول الله ﷺ والتغيير باليد هو الضرب فيمن لم يمتنع أو بالسلاح في المدافع بيده الممتنع من أخذه بالحق فوجب ضربه أبدا حتى يحية الحق من اقراره أو يمينه أو يقتله الحق من تغيير ما أعلن به من المنكر ومن يتعد حدود الله فقد ظلم نفسه ، ومن أطاع الله تعالى فقد أحسن وأما السجن فلا يختلف اثنان في أن رسول الله ﷺ لم يكن له قسط سجن وبالله تعالى التوفيق ، وقد لاح بما ذكرنا ان قولنا ثابت عن ابن عباس كما أوردناه ولا يصح عن أحد من الصحابة رضي الله عنهم خلافة والحمد لله رب العالمين •

١٧٨٤ مسألة وليس على من وجبت عليه يمين أن يحلف الا بالله تعالى أو باسم من أسماء الله تعالى في مجلس الحاكم فقط كيفما شاء من قعود أو قيام أو غير ذلك من الاحوال ولا يبالى الى اى جهة كان وجهه ، وقد اختلف الناس في هذا فروى ناعن مالك انه بلغه انه كتب الى عمر بن الخطاب رجل من العراق أن رجلا قال لاسرأته : حلفك على غار بك فكذب عمر الى عامه ان يوافيه الرجل بمكة في الموسم ففعل فأثاه الرجل وعمر يطوف بالبيت فقال لعمر : انال الرجل الذي أمرت ان أجلب عليك فقال له عمر : انشدك

رب هذه البنية ما أردت بقولك جلك على غاربك القراق ؟ قال له الرجل : لو استحلقتي في غير هذا المكان ما صدقتك أردت بذلك القراق ، قال عمر : هو ما أردت . ومن طريق عبد الرزاق عن معمر عن ليث بن أبي سلم عن مجاهد أن رجلا قال لامرأته في زمن عمر : جلك على غاربك ثلاث مرات فاستحلفه عمر بين الركن والمقام قال : أردت الطلاق فلا تأنا فامضاه عليه . ومن طريق يحيى بن سعيد القطان عن عبد الملك بن أبي سليمان العرزمي عن عطاء بن أبي رباح أن رجلا قال لامرأته : جلك على غاربك فسال ابن مسعود ؟ فكتب إلى عمر فكتب عمر بأن يوافيه بالموسم فوافاه وذكر الحديث .

ومن طريق الكشوري عن الحذافي عن عبد الرزاق نا معمر عن الزهري قال : استحلف معاوية (١) في قدم بين الركن والمقام ، وذكر الشافعي غير استنادان عبد الرحمن ابن عوف أنكر التحليف عند الكعبة إلا في دم أو كثير من المال ، وأما فعل معاوية المخدور فثنا رويناه من طريق عبد الرزاق عن معمر عن الزهري عن سعيد بن المسيب أن معاوية أحلف مصعب بن عبد الرحمن بن عوف . ومعاذ بن عبيد الله بن معمر . وعقبة ابن جهمزة بن شعوب الليثي في دم اسماعيل بن هبار بين الركن والمقام ، وهؤلاء مديون استجلهم إلى مكة (٢) . ومن طريق وكيع عن سفيان الثوري عن عبد الله بن أبي السفر عن الشعبي عن شريح قال : يستحلف أهل الكتاب بالله حيث يكرهون . وبه إلى سفيان عن أيوب السختياني عن ابن سيرين أن كعب بن سوار أدخل يهوديا الكنيسة ووضع التوراة على رأسه واستحلفه بالله . ومن طريق عبد الرزاق عن سفيان الثوري عن أيوب السختياني عن ابن سيرين أن كعب بن سوار كان يحلف أهل الكتاب - يعني النصارى - يضع الإنجيل على رأسه ثم يأتي به إلى المذبح فيحلفه بالله . ومن طريق أبي عبيد نا محمد بن عبيد عن اسحق بن أبي ميسرة قال : اختصم إلى الشعبي مسلم ونصراني فقال النصراني : أحلف بالله فقال له الشعبي : لا يا أخيت قد فرطت في الله ولكن اذهب إلى البيعة فاستحلفه بما يستحلف به مثله . ومن طريق مالك عن داود بن الحصين أنه سمع أبا غطفان (٣) ابن طريف المري (٤) يقول : اختصم زيد بن ثابت . وابن مطيع إلى مروان في دار قاضي مروان على زيد باليمين على المنبر فقال له زيد : أحلف له مكاني فقال له مروان : لا والله إلا في مقاطع الحقوق لجعل زيد يحلف أن حقه لحق ويأتي أن يحلف على المنبر فيجعل مروان يعجب من زيد . وقدرى أن عمر بن عبد العزيز أحلف عمال سليمان عند الصخرة في بيت المقدس . ومن طريق الكشوري عن الحذافي عن عبد الرزاق عن

(١) في النسخة رقم ١٦ استحلح عمر وهو غلط (٢) في النسخة رقم ١٤ اختصمهم إلى مكة (٣) في النسخة رقم ١٤ اباعطفان بالعين للملحة وهو غلط (٤) في النسخة رقم ١٤ الزني وهو غلط

اسرائيل عن سماك بن حرب عن الشعبي أن أبا موسى الأشعري أحلف يهوديا بالله تعالى فقال الشعبي : لو أدخله الكنيسة فهذا يوضح أن أبا موسى لم يدخله الكنيسة .
ومن طريق أبي عبيدنا أزهري السمان عن عبد الله بن عون عن نافع أن ابن عمر كان وصي رجل فأتاه رجل بصك قد درست أسماء شهوده فقال ابن عمر : يا نافع اذهب به إلى المتبر فاستحلفه فقال : يا ابن عمر أتريد أن تسمع في القضي يسمعي ثم يسمعي ههنا؟ فقال ابن عمر : صدق فاستحلفه وأعطاه إياه .

قال أبو محمد : ليس في هذا أن ابن عمر كان يرى رد اليمين على الطالب وقد يكون ذلك الصك براءة من حق على ذلك الرجل فحقه اليمين الآن يقيم ينة بالبراءة . ومن طريق وكيع عن شريك عن جابر عن رجل من ولد أبي الهياج أن علي بن أبي طالب بعث أبا الهياج قاضيا إلى البوادير أن يحلفهم بالله فحلف هذا عن عمر بن الخطاب . وابن مسعود جلب رجل من العراق إلى مكة للحكم وأحلفه عند الكعبة واستحلف معاوية في دم بين الركن والمقام وانكار عبد الرحمن بن عوف الاستحلاف عند الكعبة إلا في دم أو كثير من المال . وعن شريح والشعبي استحلاف الكفار حيث يعظمون وكذلك كتب ابن مسعود وزاد وضع التوراة على رأس اليهودي والإنجيل على رأس النصراني ، وعن مروان أن الاستحلاف بالمدينة عند منبر النبي ﷺ . وعن عمر بن عبد العزيز استحلاف العمال عند صخرة بيت المقدس ، وعن ابن عمر . وعلي . وزيد . وأبي موسى الأشعري الاستحلاف بالله فقط حيث كان من مجلس الحاكم وهو عن ابن عمر : وزيد في غاية الصحة وكذلك عن أبي عبيدة بن عبد الله بن مسعود على ما ذكره بعد هذا أن شاء الله تعالى . وأما بما إذا يحلفون فقد ذكرنا قبل هذا في باب الحكم بالنكول تحليف عثمان لابن عمر بالله فقط ، وعن زيد بن ثابت الحلف بالله لقد باع العبد وما بهداه يملبه ، وذكرنا آتقا عن علي . وأبي موسى استحلاف الكفار بالله فقط ، وعن زيد بن ثابت الحلف بالله فقط وهو عنه وعن عثمان في غاية الصحة . ومن طريق أبي عبيدنا هشيم أنا المغيرة ابن مقسم قال : كتب عمر بن عبد العزيز في أهل الكتاب أن يستحلفوا بالله .
ومن طريق سعيد بن منصور لنا اسماعيل بن سالم سمعت الشعبي يقول في كلام كثير أن لم يقيموا البيعة فيعينه بالله . ومن طريق أبي حنيفة عن مروان بن معاوية الفزاري عن يحيى بن ميسرة عن عمرو بن مرة قال : كنت سمع أبي عبيدة (١) بن عبد الله بن مسعود وهو قاضي فاختصم إليه مسلم . ونصراني قضى باليمين على النصراني فقال له المسلم استحلفه

(١) في نسخة أخرى : كنت سمعنا أبي عبيدة

لى فى البعة فقال له أبو عبيدة : استحلفه بالله وخل سبيله، ونحوه عن عطاء ه وعن مسروق استحلافهم بالله فقط ، ومن طريق ابراهيم النخعى يستحلفون بالله وينظف عليهم يدينهم ه وعن شريح ه أنه كان يستحلفهم بدينهم وقد ذكرناه قبل عن الشعبي ه وأما المتأخرون فإن أباحيفة قال : يستحلف المسلم والكافر فى مجلس الحاكم فاما المسلم فيستحلف بالله الذى لا اله الا هو عالم الغيب والشهادة الرحمن الرحيم الطالب الغالب الذى يعلم من السر ما يعلم من العلانية ويستحلف اليهودى بالله الذى أنزل التوراة على موسى ويستحلف النصرانى بالله الذى أنزل الانجيل على عيسى ويستحلف المجوسى بالله الذى خلق النار وكل هذا هو قول الشافعى الا انه لم يذكر فى التحليف الطالب الغالب ورأى أن يحلف فى عشرين دينار أو فى جراح العمد عند المقام بمكة وعند منبر النبى ﷺ بالمدينة وأرى يحلف سائر أهل البلاد فى جوامعهم ، وأما ما دون عشرين دينارا ففى مجلس الحاكم ، ورأى أن يحلف الكفار حيث يعظمون ، وقال مالك : يحلفون فى ثلاثة دراهم فصاعدا فى مكة عند المقام . وفى المدينة عند منبر النبى ﷺ ، وأما سائر أهل البلاد فحيث يعظم من الجوامع وتخرج المرأة المستورة لذلك ليلا وأما ما دون ثلاثة دراهم ففى مجلس الحاكم ويحلف المسلم والكافر بالله الذى لا اله الا هو ، وقال أحمد بن حنبل : يحلف المسلم بالله فى مجلس الحاكم فى المصحف وأما الكافر ففكما قال الشافعى فيهم سواء سواء ، وما رويناه مثل قول مالك الا عن شريح من طريق سعيد ابن منصور ما هشيم أنادود عن الشعبي عن شريح أنه قال فى كلام كثير ويمينك بالله الذى لا اله الا هو يعنى على المطلوب *

قال أبو محمد : أما قول أبى حنيفة . والشافعى فيما يستحلف به المسلم فأندرى من أين أخذاه ولا متعلق لهم فيه لا بقرآن ولا بسنة صحيحة ولا بسقاية . ولا يقول أحد قبل أبى حنيفة ، وقال بعضهم : قلنا على سبيل التاكيد فى اليمين قلنا : ما هذا بتاكيد لأن الله تعالى اذا ذكر باسمه اقتضى القدرة والعلم وأنه لم يزل وأنه خالق كل شئ . واقتضى كل ما يخبر به عن الله تعالى ، فإن أردتم أن تسلكوا مسلك السادة والتعبد فكان أولى بكم أن تزيدوا ما زاده الله تعالى إذ يقول : (الملك القدوس السلام المؤمن المهيمن العزيز الجبار المتكبر سبحان الله عما يشركون) الآية فزيدوا هكذا حتى تضى أعمارهم وتقطع انقاسم وانما نحن فى مكان حكم لاقى تفرغ لذكرو عبادة ثم اغرب شئ زيادة أبى حنيفة فى أسماء الله تعالى الطالب الغالب فأندرى من أين وقع عليه (١) ومن كثر كلامه

(١) وأورد على المصنف قول الله تعالى فى يوسف (واقف الغالب على امره) فقد جاء من اسماء الطالب وفيه نظر المتأمل

بما لم يؤمر به ولا تدب اليه كثر خطؤه ونقض باقته من الضلال ، فان قالوا : قصدنا بذلك التخليط قلنا : فاجلبوم من الرقاق وغيرها الى مكة فهو أشد تغليظا كما روى عن عمر أو حلقوم في المصحف كما قال أحد بن حنبل فهو أشد تغليظا وحلقوم بما رونه أيماننا من الطلاق والمتاق وصدقة المال فهو عندكم غلط وأو كدمن اليمين بالله ، فأى شيء قالوا رد عليهم في هذه الزيادات التي زادوها ولا فرق أو نقول : حلقوم بيمينه لعنة الله ان كان ثاذا بياسا على الملاعن أو ردوا عليه الايمان كذلك ، أو ما قوله وقول الشافعي أن يحلف النصراني باقته الذي أنزل الانجيل على عيسى فوجب به ولا تدري من أين اخذاه فاف في الأمر لهم بهذه اليمين قرآن . ولا سنة صحيحة . ولا سقيمة ولا قول صاحب أصلا ، وأعجب شيء جعل من يحلفهم بهذا ولم لا يعرفونه ولا يقرون به ولا قال (١) نصراني قط ان الله أنزل الانجيل على عيسى وإنما الانجيل عند جميع النصارى لا تحاش منهم أحدا أربعة تواريخ ألف أحدها متى وألف الآخر يوحنا وهما عندهم حواريان ، وألف الثالث مار كس . وألف الرابع لوقا وهما تليذان لبعض الحواريين عند كل نصراني على ظهر الأرض ، ولا يختلفون ان تأليفها كان على سنين من ربه عيسى عليه السلام ، فان قالوا : حلقناهم بما هو الحق قلنا : حلقوم بالقرآن فهو حق فان قالوا : هم لا يقرون به قلنا : وهم لا يقرون بان الانجيل أنزل الله تعالى على عيسى عليه السلام ولا فرق ، وأما تحليفهم اليهود بالله الذي أنزل التوراة على موسى فانهم هوها في ذلك بالخبرين الصحيحين ، أحدهما من طريق البراء أن رسول الله ﷺ مر عليه يهودى محمم مجلود فدعا رجلا من علمائهم فقال : انشدك بالله الذي أنزل التوراة على موسى أهكذا تجحدون حد الزاني في كتابكم فقال : لا ولولا أنك نشدتني بهذا ما أخبرتك بحمد الرجم ، والآخر من طريق أبي هريرة أن رسول الله ﷺ قال لليهودى : انشدكم بالله الذي أنزل التوراة على موسى ما تجحدون في التوراة على من ذنبي اذا أحسن قالوا : يحمم ويحبه وشاب منهم ساكتو ذكر الحديث . قال أبو محمد : وهذا الاحجة لهم فيه لان هذا التحليف لم يكن في خصوصه وأما كان في مناشدة ونحن لا نمنع المناشد ان يشهد بما شاء من تعظيم الله عز وجل ، وليس فيما أن رسول الله ﷺ أمر أن يحلف هكذا فكان من ألزم ذلك في التحليف شارعا ما لم يأذن به الله تعالى ، وأما قوله مالك يستحلف المسلم والكافر بالله الذي لا اله الا هو فانهم عولوا في ذلك على خبر رويته من طريق أبي داود نا مسدنا أبو الاحوص ناعطايين السائب عن أبي يحيى عن ابن عباس ه أن النبي ﷺ قال رجل احلفه احلف بالله الذي لا اله الا

هو ماله عندك شيء . . *

قال أبو محمد : هذا حديث ساقط لوجهين ، أحدهما أنه عن أبي يحيى - وهو مصدع الأعرج - وهو مخرج قطعته عرقاه في التشيع ، والثاني أن أبا الأحوص لم يسمع من عطاء بن السائب إلا بعد اختلاط عطاء ، وإنما سمع من عطاء قبل اختلاطه سفيان : وشعبة . وحامد بن زيد ، والأكابر المعروفون ، وقد روينا هذا الخبر من طريق وكيع عن سفيان الثوري عن عطاء بن السائب عن أبي يحيى عن ابن عباس قل : جاء رجلان يختصمان إلى رسول الله ﷺ فقال للدعي : أقم بينة فلم يقم وقال للآخر : احلِف فحلف بالله الذي لا إله إلا هو وقال له النبي ﷺ : ادفع حقه (١) وسنة فرعتك لا إله إلا هو ما صنعت . فسفيان الذي صح صحابه من عطاء يذكر أن الرجل حلف كذلك لأن رسول الله ﷺ أمره أن يحلف كذلك ، وعلى كل حال ما يوجب لاثني ثم العجب أنه لو صح لكان خلافا للذهب مالك في حكم الحاكم بملء يده ثم هو حديث منكر مكذوب فاسد لأن من الباطل المحال أن يكون رسول الله ﷺ يأمر باليمين الكاذبة وهو عليه الصلاة والسلام يدري أنه كاذب فيأمره بالكذب حاش لله من هذا ، وعلى خبر آخر من طريق شعبة عن عطاء بن السائب عن أبي البختري عن عبيدة السلماني عن ابن الزبير عن النبي ﷺ

د أن رجلا حلف بالله الذي لا إله إلا هو كاذبا فنفقر له . *

قال أبو محمد : وهذا لا حاجة لهم فيه لأنه ليس فيه نص ولا دليل على وجوب الحلف بذلك في الحقوق أصلا بل هو ضد قولهم أنهم زادوا ذلك تأكيذا وتعظيما (٢) فعلى هذا الخبر ما هي إلا زيادة تخفيف موجبة للبغفرة للكاذب في يمينه مسهلة على الفساق أن يحلفوا بها كاذبين ونحن لا نتكر أن يكون تعظيم الله تعالى والتوحيد له يوازن ما شاء الله أن يوازنه من المعاصي فيذهبها قال تعالى : (إن الحسنات يذهبن السيئات) وذكرنا حديثا آخر روينا من طريق أحمد بن شعيب أنا أحمد بن حفص بن عبد الله حدثني أبي نا إبراهيم عن موسى بن عقبة عن صفوان بن سليم عن عطاء بن يسار عن أبي هريرة قال قال رسول الله ﷺ : رأى عيسى ابن مريم رجلا يسرق فقال له أسرقت؟ فقال لا والله الذي لا إله إلا هو فقال عيسى عليه السلام : أنت بالله وكذبت بصري . *

قال أبو محمد : وحتى لو صح هذا فليس فيه أن عيسى عليه السلام أمره بأن يحلف كذلك في خصومة ثم لو كان ذلك فيه فشرية عيسى عليه السلام لا تلزمنا إنما يلزمنا ما أتانا

بمحمد ﷺ . *

وذكروا الخبر الذي رواه أيضا من طريق أحد بن شعيب أن عمرو بن هشام (١) الحراقي ناعمدين مسلمة عن أبي عبد الرحمن عن زيد بن أبي أنيسة عن أبي إسحاق عن عمرو ابن ميمون الأودي عن ابن مسعود قد ذكره أنه قتل أباجيل يوم بدر قال : ثم أتيت رسول الله ﷺ فأخبرته فقال : آله الذي لا إله إلا هو قلت : آله الذي لا إله إلا هو قال : آله الذي لا إله إلا هو قلت : آله الذي لا إله إلا هو قال : انطلق فاستبثت فانطلقت فقال رسول الله ﷺ : « ان جاءكم يسعي مثل الطير يضحك فقد صدق فانطلقت فاستبثت ثم جئت وأنا أسعى مثل الطير أضحك فأخبرته فقال : انطلق فأرني مكانه فانطلقت معه فآثرته مكانه فحمد الله وقال : هذا فرعون هذه الآلة »

قال علي : وهذا خبر لا يتفق لهم به أصلا لوجوه منها انه (٢) استأذنتكم فيه والصحيح انه إنما قتل أباجيل ابنا عفره ثم إنهم تكن خصوصه بما كانت مناشدة ثم إن كانت مناشدة النبي ﷺ لابن مسعود توجب أن لا يكون التحليف في الحقوق إلا كذلك فإن تكراره عليه الصلاة والسلام مناشدته يوجب أن تكرر اليمين (٣) على الحالف في الحقوق وهذا باطل فبطل ما تعلقتم به

قال أبو محمد : فلم يبق لهم حجة أصلا في إيجابهم هذه الزيادة في التحليف ، فإن قالوا : هي زيادة خير قلنا : نعم فالزموه الصدقة وأن يصلي أربع ركعات فكل ذلك زيادة خير ولا يحل لأحد أن يلزم آخر فعل شيء معين من الذكروا بالابقرآن أو سنة يوجب ففهما ذلك والا فالواجب الانصاف في إيجابه عاصه عز وجل متمتع لحفوده قال أبو محمد : ووجب أن تنظر فيما يشهد (٤) بصحة قولنا من النصوص فوجدنا الله عز وجل يقول : (تحبسونهما من بعد الصلاة فيقسمان بالله أن ارتبتم) وقال تعالى : (فيقسمان بالله لشهادتنا أحق من شهادتهما) وقال تعالى : (فشهادة أحدهم أربع شهادات بالله) وقال تعالى : (ويدعأ عنها العذاب أن تشهد أربع شهادات بالله) وقال تعالى : (وأقسموا بالله جهد أيمانهم) وقال تعالى : (قل إني ربي) فلم يأمر الله تعالى قط أحدا بأن يزيد في الحلف على بالله شيئا فلا يحل لأحد أن يزيد على ذلك شيئا موجبا لتلك الزيادة حدثنا يونس بن عبد الله ثابري بكن بن أحمد بن خالدنا أبي ناعلي بن عبد العزيز نا أبو عبيد ناسماعيل بن جعفر - هو المقرئ - ناعبد الله بن دينار عن ابن عمر قال : قال رسول الله ﷺ : من كان حالفا فلا يحلف إلا بالله ، وهذا نص جلي على إبطال زيادتهم وإيجابهم من ذلك خلاف ما أمر الله تعالى به في القرآن والسنة ، وصح انه عليه الصلاة

(١) في النسخة رقم ١٦ أنه عمرو بن عبد الرحمن بن هشام وهو غلط (٢) في النسخة رقم ١٦ أنه عافه (٣) في النسخة رقم ١٦ أنه عافه (٤) في النسخة رقم ١٦ أنه عافه

والسلام كان يحلف «لا ومقلب القلوب» فصح ان أسماء الله تعالى كلها يحلف الخالف بأيا شاء .

قال أبو محمد : وهذا مما خلفوا فيه عثمان بن عفان . وزيد بن ثابت مما صح عنهم ما روى عن أبي موسى . وعلى ولا يعرف لهم من الصحابة وصلى الله تعالى عليهم بخلاف في ذلك أصلا والله تعالى التوفيق . وما وجدنا قول أبي حنيفة في ذلك عن أحد قبله ، وأما قول مالك فنه شريح وحده كما ذكرناه ، وأما قول مالك . والشافعي من حيث يحلف الناس فتقول لم يوجب قرآن . ولا سنة . ولا رواية - قيمة ، وقلدوا فيها مروان وخالفوا زيد بن ثابت . وابن عمر ، وهذا عجب جدا : وخالفوا عمر بن الخطاب في جلبة رجلا من العراق ليحلف بمكة بحضرة الصحابة بالعراق . وبالحجاز ، ومعاوية في جلبة من المدينة الى مكة بحضرة الصحابة وهم يعظمون مثل هذا اذا وافق أهواءهم ومانعهم لقولهم سلفا من الصحابة تعلقوا به الا أنهم شغبوا باختيار نذركها ان شاء الله تعالى . رويان من طريق مالك عن هاشم بن هاشم بن عتبة بن أبي وقاص عن عبد الله بن نسطاس عن جابر ابن عبد الله «أن رسول الله ﷺ قال : من حلف عند منبري (١) هذا يمين آتية تبوأ مقعده من النار» ومن طريق أحمد بن شعيب أخبرني إبراهيم بن يعقوب نا أبي عن أبي مريم أنا عبد الله بن منيب بن عبد الله بن أبي امامة بن ثعلبة أخبرني أبي عن عبد الله بن عطية عن عبد الله بن أنيس أنا أبو امامة بن ثعلبة «أن رسول الله ﷺ قال : من حلف عند منبري هذا يمين كاذبة يستحل بها مال امرئ مسلم فلعنة الله والملائكة والناس أجمعين لا يقبل الله تعالى منه عدلا ولا صفا» . ومن طريق ابن وضاح عن أبي بكر ابن أبي شيبة نا أبو الأحوص عن سماك عن علقمة بن وائل بن حجر عن أبيه «ان رجلا اختصما الى رسول الله ﷺ في أرض . وان رسول الله ﷺ قال للبدعي : ألك يمين ؟ قال لا قال . فلك يمينه فقال : يا رسول الله انه فاجر ليس يال ما حلف ليس يتورع من شيء فقال رسول الله ﷺ : ليس لك منه الا ذلك قال فانطلق ليحلف له فقال رسول الله ﷺ : أما والله ان حلف على ماله لياكله ظلمة اليقين الله وهو عنه معرض .

ومن طريق أحمد بن شعيب أنا محمد بن معمر نا حبان - هو ابن هلال - نا أبو عوف عن عبد الملك - هو ابن عمير - عن علقمة - هو ابن وائل - عن وائل بن حجر «أنه سمع النبي ﷺ يقول للبدعي في أرض : بيتك قال : ليس قال : يمينه قال : اذا يذهب بمالي قال : ليس لك الا ذلك فلما قام (٢) ليحلف قال رسول الله ﷺ : من اقطع

(١) في النسخة رقم ١٦ «على منبري» (٢) في النسخة رقم ١٦ فلما جاء وما هنا أنسب بما وجد

ارضا ظالما لقي الله يوم القيامة وهو عليه غضبان »

قال أبو محمد : هذا كل ما شغبوا به فأما خبر علقمة بن وائل فان راوى لفظة انطلق
سهاك بن حرب ، وهو ضعيف يقبل التلقين ثم ليس فيه أنه انطلق الى المنبر وقدير يدانطق
في كلامه ليحلف ولا فيه أن رسول الله ﷺ أمره بالانطلاق ولا بالقيام ولا حاجة
في فعل أحد دون أن يأمره رسول الله ﷺ ، وأما الخبران الأولان فليس فيهما الا
تعظيم العيين عند منبره عليه الصلاة والسلام فقط وليس فيهما انه أمر عليه الصلاة
والسلام بأن لا يحلف المطلوب الا عنده ونحن لم نخالفهم في هذا ولو كان هذان الخبران
يوجبان أن لا يحلف المطلوب الا عند منبره عليه الصلاة والسلام لكان مالك . والشافعي
قد خالفاه في موضعين ، أحدهما أنهما لا يحلفان عنده الا في مقدار ما من المال لا في أقل
منه فليت شعري أين وجدنا هذا ؟ وليس في هذين الخبرين تخصيص الحلف عنده في عدد
دون عدد بل فيه نص التسوية بين القليل والكثير في ذلك كما حدثنا حماد بن عباد الله بن محمد
ابن علي الباجي ناعبد الله بن يونس تاتى بن محمد نا أبو بكر بن أبي شيبة ناعبد الله بن نمير نا
هاشم بن هاشم بن عتبة أخبرني عبد الله بن نسطاس انه سمع جابر بن عبد الله يقول : قال
رسول الله ﷺ : لا يحلف أحد عند منبري هذا على عيئة أو ثمة ولو على سواك أخضر
الانبؤا مقعده من الدار ، فظهر خلافهم لهذا الخبر نفسه ، والموضع الآخر أنهما
يحلفان من بعد في غيره من الجوامع قد خالفنا هذا الخبر أيضا ، ولئن جاز أن لا يحلف
من بعد عنه عليه انه لجائز فما قرب أيضا ولا فرق وليس للبعد والقرب حد في الشريعة الا
أن يجد حاد برأيه فيزيد في البلاء والشرع بما لم يأذن (١) به الله تعالى وقد نجد من يشق عليه
المشي لضغفه مائة ذراع ومن لا يشق عليه مشى خمسين ميلا فظهر فساد قولهم جملة ،
وأيا قد صرح عز رسول الله ﷺ بأصح طريق من هذين الخبرين ما رويناه من
طريق مالك عن العلاء بن عبد الرحمن عن معبد بن كعب بن مالك عن أخيه عبد الله
ابن كعب عن أبي امامة وأن رسول الله ﷺ قال : من اقتطع حق امرئ مسلم يمينه
حرم الله عليه الجنة وأوجب له النار قالوا : وإن كان شيئا يسيرا يا رسول الله قال :
وإن كان قضيا من أراك ، قاله ثلاثا ، وروينا من طريق البرار نا أحمد بن منصور نا
عبد الرحمن بن يونس نا سفيان بن عيينة عن عمرو بن دينار عن أبي صالح عن أبي هريرة عن
النبي ﷺ قال : « ثلاثة لا يكلمهم الله يوم القيامة فذكر فيهم حلف على عيئة
بعد صلاة العصر ليقطع به مال امرئ مسلم »

قال أبو محمد : فإن كان تعظيم الحلف عند منبره عليه الصلاة والسلام موجبا لأن لا يحلف المطلوبون إلا عنده فإن تعظيمه عليه الصلاة والسلام الحلف بعد صلاة العصر موجب أيضا أن لا يحلف المطلوبون إلا في ذلك الوقت ، وهذا خلاف قولهم ، ثم العجب كله قياسهم سائر الجوامع على مسجده عليه السلام ولا خلاف في أنه لا فضل للجامع في سائر البلاد على سائر المساجد وأنه لو جعل مسجد آخر جامعا وترك النجم في الجامع لما كان في ذلك حرج أصلا ولا كراهة ، فمن أين خرجت هذه القياسات الفاسدة ؟ فإن قالوا : فعلنا ذلك ليزدجر المبطل قلنا : فافعلوا ذلك في القليل والكثير فإن الوعيد جاء في ذلك كله في القرآن والسنة سواء حتى في قضيب من أراك إلا أن كان القليل عندكم خفيفا فهذا مذهب النظام . وأبي الهذيل العلاف . وبشر بن المتعمروم القرم لا يكثر بهم ، وأيضا فإن المحقق قد يخشى السمعة والشهرة في حمله إلى الجامع فيترك حقه فقد حصلتم بنظركم على إبطال الحقوق وأفلهذا نظرا *

قال أبو محمد : فصح أنه لو وجبت اليمين في مكان دون مكان وفي حال دون حال لينبأ عليه الصلاة والسلام فأنظم بين ذلك فلا يخلص باليمين مكان دون مكان ولا حال دون حال ، وأما مقدار ما يرى فيه مالك . والشافعي التحليف في الجوامع فقد ذكرنا أن الشافعي ذكر أن عبد الرحمن بن عوف أنكر التحليف عند الكعبة إلا قدم أو كثير من المال ، وهذا ليس بشيء . لوجوه ، أولها أنها رواية ساقطة لا يدرى لها أصل ولا منبعث ولا يخرج ، ثم لو صححت فلا حاجة في أحد دون رسول الله عليه السلام ثم أن عبد الرحمن مات زمن عثمان رضي الله عنهما فوالى مكة يومئذ كان بلا شك من الصحابة لقرب العهد فليس قول عبد الرحمن أولى من قول غيره من الصحابة ثم لم يجد عبد الرحمن في كثير المال ما حده مالك والشافعي وما تعلم أحدا سبق مالك إلى تحديد ذلك بثلاثة دراهم ولا من سبق الشافعي إلى تحديده بشرين دينار ، فإن قيل إن في ثلاثة دراهم تقطع اليد فيها قلنا : ومن حد ذلك إنما حد قوم بربع دينار وأما بثلاثة دراهم فلا ، ويعارض هذا تحديد الشافعي بأن عشرين ديناراً تجب فيها الزكاة فمن أين وقع لهم تخصيص ذلك دون ما تدرم التي صح فيها النص ؟ أو يعارضهم آخرون بمقدار الدية وهذا كله تخليط لا معنى له ، ويقال لهم : أترون ما دون ما تقطع فيه اليد أيساهل في ظلم المسلمين فيه حاش الله من هذا ، وقد وجدنا ألف ألف دينار تؤخذ غصبا فلا يجب فيها قطع والفصص والسرقة سواء في أنها ظلم وأخذ مال بالباطل ولعل الناصب أعظم أثما لا يتضمنه المسلم علانية بل لا نشك في أن غاصب دينار أعظم أثما من سارق ربع دينار وفي المسلمين من الدرهم عنده عظيم لفقروهم فيهم من ألف دينار

عنده قليل ليساره فظهر فساد هذه الأقوال يقرن لا إشكال فيه والحمد لله رب العالمين .

بسم الله الرحمن الرحيم : كتاب الشهادات

١٧٨٥ **مسألة** ولا يجوز أن يقبل في شيء من الشهادات من الرجال والنساء الا عدل رضى ، والعدل هو من لم تعرف له كبيرة ولا بجاهرة بصغيرة والكبيرة هي ما سماها رسول الله ﷺ كبيرة أو ما جاء فيه الوعيد ، والصغيرة ما لم يأت فيه وعيد .
برهان ذلك قول الله تعالى : (يا أيها الذين آمنوا ان جاءكم فاسق بفتنة فتنوا ان تصيبوا قوما بجهالة فتصيبوا على ما فلتكم نادمين) وليس الا فاسق أو غير فاسق فالفاسق هو الذى يكون منه الفسق والكبائر كلها فسوق فسقط قبول خبر الفاسق فلم يبق الا للعدل وهو من ليس بفاسق ، وأما الصغائر فان الله عز وجل قال : (ان تجتنبوا كبائر ما تنهون عنه نكفر عنكم سيئاتكم) فصح أن مادن الكبائر مكفرة باجتناب الكبائر وما كفره الله تعالى وأسقطه فلا يحل لاحد أن يذمه صاحبه ولأن يصفه به ، وكذلك من تاب من الكفر فادونه فانه اذا سقط عنه بالنوبة ما تاب عنه لم يجز لاحد أن يذمه بما سقط عنه ولأن يصفه به . وقد اختلف الناس في هذا فقالت طائفة : كل مسلم فهو عدل حتى ثبت عليه الفسق كما روينا من طريق أبي عبيد قال : نا كثير بن هشام قال : نا جعفر بن برقان قال : كتب عمر الى أنى موسى المسلمون عدول بعضهم على بعض الا جرباعليه شهادة زور أو مجلودا في حد أو ظنيا في قولا أو قرابة . وحدثناه أيضا أحمد بن عمر بن أنس العنزي قال نا أبو ذر الهروي . وعبد الرحمن (١) بن الحسن الفارسي قال أبو ذر : نا الخليل بن أحمد القاضي المجستاني نا يحيى بن محمد بن صاعد نا يوسف بن موسى القطان نا عبيد الله بن موسى نا عبد الملك بن الوليد بن معدان عن أبيه ان عمر كتب الى أبي موسى قد كره كما هو ، وقال عبد الرحمن بن الحسن الفارسي : نا القاضي أحمد بن محمد السكرخي نا محمد بن عبد الله العلاف نا أحمد بن علي بن محمد الوراق نا عبد الله بن أبي سعد نا محمد بن يحيى ابن أبي عمر المدني نا سفيان بن ادريس بن يزيد الاودى عن عبد الله بن أبي بردة بن أنى موسى الأشعري عن أبيه قال : كتب عمر بن الخطاب الى أنى موسى الأشعري فذكره كما أوردهناه .

قال أبو محمد : في هذه الرسالة بعض هذه الاسانيد وقس الأمور بعضها ببعض ، وفي بعضها واعرف الاشياء والأمثال وعليها عول الحنفية والمالكية . والشافعية .

(١) في النسخة رقم ١٤ عن عبد الرحمن وهو غلط

في الحكم بالقياس ثم لم يالوا بخلافها في أن المسلمين عدول بعضهم على بعض الا بجرها عليه شهادة زور أو ظننا في ولاء أو قرابة فالمالك يوجب . والشافعيون مجاهرون بخلاف هذا والمسلمون عندهم على الرد حتى تصح العدالة وأما أبو حنيفة فالمسلمون عنده على العدالة حتى يطعن الخصم في الشاهد فإذا طعن فيه الخصم توقف في شهادته حتى تثبت له العدالة فهذا كله بخلاف قول عرفة قوله حجة ومرة قوله ليس بحجة وهذا كما ترى، فإن قيل: قد رويتم من طريق أبي عبيد نال الأشجعي عن سفيان الثوري عن منصور عن إبراهيم النخعي قال: العدل (١) من المسلمين الذي لم تظهر منه رية وهو من طريق البخاري نا الحكم بن نافع - هو أبو اليمان - ناشعب - هو ابن أبي حزم عن الزهري نا حميد بن عبد الرحمن بن عوف أن عبد الله بن عتبة بن مسعود قال: سمعت عمر بن الخطاب يقول: أن ناسا كانوا يؤخذون بالوحي على عهد رسول الله ﷺ وإن الوحي قد انقطع وإنما نأخذكم الآن بما ظهر من أعمالكم فمن أظهر لنا خيرا أمناه وقريناه وليس لنا من سريره شيء الله يحاسبه في سريره ومن أظهر لنا سوءا لم نأمنه ولم نصدقه وإن قال إن سريره حسنة قلنا هذا خير صحيح عن عمر وكل ما ذكرنا عنه فتفق على ما ذكرنا من أن كل مسلم فهو عدل ما لم يظهر منه شرو كذلك قول إبراهيم وكذلك ما روي من أن عمر قيل له: إن شهادة الزور قد فشت قال: لا يوسر رجل في الاسلام يغير العدول معناه على ظاهره أن العدول هم المسلمون الا من صحت عليه شهادة زور حدثنا بذلك حماد عن الباجي عن عبد الله بن يونس نا بقي بن مخلد نا أبو بكر بن أبي شيبة نا وكيع نا المسعودي عن عبد الرحمن بن القاسم بن محمد عن أبيه قال قال عمر بن الخطاب: الا لا يوسر أحد في الاسلام بشهود الزور فانا لا تقبل الا العدول وهو نا من طريق ابن أبي شيبة نا ابن أبي زائدة عن صالح بن حي عن الشعبي قال: تجوز شهادة الرجل المسلم ما لم يصب حدا أو تعلم عليه خربة في دينه * ومن طريق ابن أبي شيبة نا عباد بن العوام عن عوف عن الحسن أنه كان يجيز شهادة من صلى الا أن يأتي الخصم بما يجرحه به، فإن قيل: قد رويتم من طريق ابن أبي شيبة نا جرير عن منصور عن إبراهيم لا يجوز في الطلاق شهادة ظنين ولا متهم قلنا: قديمكم أن يكون خص الطلاق لقول الله تعالى فيه: (إذا طلقتم النساء فطلقوهن لمدتهن) إلى قوله تعالى: (واشهدوا ذوي عدل منكم) فلم يجز في الطلاق بالخص الا من عرف لا من يتهم *

قال أبو محمد: احتج من ذهب إلى أن المسلمين عدول حتى تصح الجرحه بأنه قبل

البلوغ يرى من كل جرحة فلما بلغ مسلماً فالإسلام خير بل هو جامع لكل خير فقد صح منه الخير فهو عدل حتى يوقن منه بضد ذلك قهلاً: إذا بلغ المسلم قد صار في نصاب من يكتب له الخير ويكتب عليه الشر ولا يمكن أن يكون أحد سلم من ذنب قال تعالى: (ولو يؤاخذ الله الناس بظلمهم مترك عليهم من دابة) وقال تعالى: (ولو يؤاخذ الله الناس بما كسبوا مترك على ظهورهم من دابة) فصح أنه لا أحد إلا وقد ظلم نفسه واكتسب أثماً فاذ صح هذا ولا بدقلاً بدمن التوقف في خبره وشهادته حتى يعلم أين أحلته ذنوبه في جملة الفاسقين فتسقط شهادته بنص كلام الله تعالى: (ازجاء كم فاسق نبأ فتيئنا) أم في جملة المتغفور لهم ما أذنوا وما ظلوا فيه أنفسهم وما كسبوا من أثم بالتوبة أو باجتناب الكبائر والتستر بالصغائر بفضل الله تعالى علينا *

قال أبو محمد: وقال أبو يوسف: من سلم من الفواحش التي تجب فيها الحدود وما يشبه ما يجب فيه الحدود من العظام هو كان يؤدي الفرائض وأخلاق البر فيه أكثر من المماص قبلنا شهادته لأنه لا يسلم عديم من ذنب، وإن كانت المعاصي أكثر من أخلاق البر ردنا شهادته ولا نجيز شهادة من يلعب بالشرطنج ويقامر عليها ولا يمتنع يلعب بالحمام ويطيرها ولا من يكثر الخلف بالكذب *

قال أبو محمد: هذا كلام متناقض لأنه بناء على كثرة الخير وكثرة الشر وهذا باطل لأنه من ثبت عليه زامة فهو فاسق حتى يتوب ثم رد الشهادة باللعب بالحمام وما تدرى ذلك محروما ما لم يسرق حرام الناس، وقال الشافعي: إذا كان الأغلب والظاهر من أمره الطاعة والمروءة قبلت شهادته وإذا كان الأغلب من أمره المعصية وخلاف المروءة ردت شهادته *

قال أبو محمد: كان يجب أن يكتفى بذكر الطاعة والمعصية وأما ذكر المروءة فهنا ففضول من القول وفساد في القضية لأنها إن كانت من الطاعة فالطاعة تنفي عنها وإن كانت ليست من الطاعة فلا يجوز اشتراطها في أمور الديانة إذ لم يأت بذلك نص قرآن ولا سنة، وقال مالك في رواية محمد بن عبد الحكم عنه: من كان أكثر أمره الطاعة ولم يقدم على كبيرة فهو عدل وهو (١) قول أبي سليمان وأصحابنا وهو الحق كما بينا وبالله تعالى التوفيق *

١٧٨٦ مسألة ولا يجوز أن يقبل في الزنا أقل من أربعة رجال عدول مسلمين أو مكان كل رجل امرأتان مسلمتان عدلتان فيكون ذلك ثلاثة رجال وأمر أتين أو

رجلين وأربع نسوة أو رجلا واحدا وست نسوة أو ثمان نسوة قطعه ولا يقبل في سائر الحقوق ظها من الحدود والدماء وما فيه القصاص والنكاح والطلاق والرجعة والأموال إلا رجلان مسلمان عدلان أو رجل وامرأتان كذلك أو أربع نسوة كذلك ويقبل في كل ذلك خاشا الحدود رجل واحد عدل أو امرأتان كذلك مع عيّن الطالب أو يقبل في الرضاع وحده امرأة واحدة عدلة أو رجل واحد عدل فأما وجوب قبول أربعة في الزنا فنص القرآن ولا خلاف فيه قال تعالى : (والذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا بأربعة شهداء فاجلدوهم ثمانين جلدة) وأما قبول رجلين في سائر الحقوق كلها أو رجل وامرأتين في الديون المؤجلة فإن الله تعالى قال : (إذا نذيتن بدين إلى أجل مسمى فاكتبوه) إلى قوله : (واستشهدوا شهيدين من رجالكم فإن لم يكونا رجلين فرجل وامرأتان ممن ترضون من الشهداء) وقال تعالى : (إذا طلقتم النساء فطلقوهن لمدتهن) إلى قوله (فأسكنوهن مما معروف أو فارقهن بما معروف وأشهدوا ذوى عدل منكم) وادعى قوم أن قبول عدلين من الرجال في سائر الأحكام قياسا على نص الله تعالى في الطلاق والرجعة ، واختلفوا في قبول شهادة النساء منفردات في شيء من الأشياء وفي قبولهن مع رجل فبعدا الديون المؤجلة ، واختلف القائلون بقبولهن منفردات في كم قبل منهن في ذلك ، واختلفوا أيضا في الشاهد عيّن الطالب فقال زفر صاحب أبي حنيفة : لا يجوز قبول النساء منفردات دون رجل في شيء أصلا لا في ولادة ولا في رضاع ولا في عيوب النساء ولا في غير ذلك وأجازهن مع رجل في الطلاق والنكاح والعق.

ومن طريق ابن أبي شيبة ناعبد الرحمن بن مهيدي عن سفيان الثوري عن برد عن مكحول قال : لا يجوز شهادة النساء إلا في الدين ، وروينا ضد هذا عن الشعبي بآروينا من طريق ابن أبي شيبة نا ابن أبي زائدة عن اسماعيل بن أبي خالد عن الشعبي قال : من الشهادات شهادة لا يجوز فيها إلا الشهادات النساء ، ومن طريق الزهري قال : مضت السنة أن تجوز شهادة النساء فيما لا يطلع عليه غيرهن ، وروينا من طريق ابن أبي سبرة عن موسى بن عقبة عن القعقاع عن ابن عمر لا تجوز شهادة النساء وحدهن إلا فيما لا يطلع عليه غيرهن من عورات النساء وحملهن وحیضهن ، ومن طريق إبراهيم بن أبي يحيى عن ابن ضميرة عن أبيه عن جده عن علي لا تجوز شهادة النساء بمحنا حتى يكون معهن رجل ، وعن عطاء مثل هذا ، وعن عمر بن عبد العزيز مثله صح عنهما . وعن سعيد بن المسيب . وعبد الله بن عتبة لا تقبل النساء إلا فيما لا يطلع عليه غيرهن ، وروينا من طريق الحسن بن عمار عن الزهري . والحكم بن عتيبة قال الزهري : عن سعيد

ابن المسيب عن عمرو قال الحكم : عن علي ثم اتفق عمر . وعلى على أنه لا تجوز شهادة النساء في الطلاق ولا في النكاح ولا في الدماء ولا الحدود . ومن طريق ابن وهب عن اسماعيل بن عياش عن الحجاج بن أرطاة عن الزهري مضت السنة من رسول الله ﷺ والخلفيتين بعده انه لا تجوز شهادة النساء في الحدود والنكاح والطلاق ، وصح عن ابراهيم النخعي أنه لا تجوز شهادة النساء في الطلاق ولا في النكاح ولا في الحدود ، وأجاز شهادة امرأتين مع رجل في العتق ، والوصية ، والدين ، وصح عن الحسن البصري لا تجوز شهادة النساء في الحدود ولا في جراح العمد ولا في الطلاق ولا في النكاح لامع رجل ولادونه وانها جائزة في جراح الخطأ وفي الرضايا وفي الديون مع رجل وفيما لا بد منه . وعن ابن المسيب لا تجوز شهادة النساء في قتل ولا في حد ولا في طلاق ولا نكاح . وعن قتادة لا تجوز شهادة النساء في طلاق ولا في نكاح ، وعن الزهري لا تقبل شهادة النساء في حد ولا طلاق ولا نكاح ولا عتق وأجازها في الرضايا في الديون وفي القتل . وعن عمر بن عبد العزيز لا تجوز شهادة النساء في الطلاق ، وعن ربيعة لا تجوز شهادة النساء في طلاق ولا نكاح ولا حد ولا عتق وتجوز في البيوع وفي كل حق يتراضون فيه ويتعاطون المعروف عليه ، وعن محمد بن الحنفية تجوز شهادة النساء في الديقوصح عن شريح أنه أجاز شهادة امرأتين في عتاقة مع رجل ، وصح عن الشعبي قبول شهادة رجل وامرأتين في الطلاق وجراح الخطأ ولم يجز شهادة النساء في جراح عمد ولا في حد ، وصح عن أبي الشعثاء جابر بن زيد قبول النساء مع رجل في الطلاق والنكاح ، وصح عن ايمن بن معاوية قبول امرأتين في الطلاق ، وعن حماد بن اسلمان لا تقبل النساء في الحدود . ومن طريق الحجاج بن المنهال عن حماد بن سلمة عن عبد الله بن عوف عن محمد بن سيرين أن شريحاً أجاز شهادة أربع نسوة على رجل في صدق امرأة . ومن طريق عبد الرزاق عن ابن جريج عن هشام بن حجير عن يرضى كأنه يريد طواس قال : تجوز شهادة النساء في كل شيء مع الرجال الا الزنا من أجل أنه لا ينبغي أن ينظرن الى ذلك . ومن طريق أبي عبيدنا يزيد - هو ابن هارون - عن جرير بن حازم عن الزبير بن الحزير عن أنس بن مالك الجهمضي نايجي بن عبيد عن أبيه أن رجلاً من عمان تملأ من الشراب فطلق امرأته ثلاثاً فشهد عليه أربع نسوة فرفع الى عمر بن الخطاب فأجاز شهادة النسوة وفرق بينهما . ومن طريق محمد بن المنثري نا عبد الرحمن بن مهدي عن حراش بن مالك الجهمضي نايجي بن عبيد عن أبيه أن رجلاً من عمان تملأ من الشراب فطلق امرأته ثلاثاً فشهد عليه نسوة فكتب في ذلك الى عمر بن الخطاب فأجاز شهادة النسوة وأبى عليه الطلاق . ومن طريق محمد بن عبد الله بن يزيد المقرئ نا سفيان بن عيينة

نا أبو طلق عن امرأة ان امرأة أوطأت حياقتك فشهد عليها أربع نسوة فأجاز على بن أبي طالب شهادتهن * ومن طريق أبي بكر بن أبي شيبة نا حفص بن غياث عن أبي طلق عن أخته هند بنت طلق قالت : كنت في نسوة فوضي مسجى فقامت امرأة فمرت فوطئت فقال أم الصبي : قتلته والله فشهد عند علي عشر نسوة أنا عاشرتهن قضى علي عليها بالدية وأعانها بأقربين * ومن طريق أبي عبيد ناهشم عن حجاج بن أرطاة عن عطاء قال : أجاز عمر ابن الخطاب شهادة النساء مع الرجال في الطلاق والنكاح * ومن طريق أبي عبيدنا يزيد عن حجاج عن عطاء بن أبي رباح أنه أجاز شهادة النساء في النكاح * ومن طريق محمد ابن المثنى نا أبو معاوية ومحمد بن حازم الضرير - عن أبيه عن عطاء بن أبي رباح قال : لو شهد عندى ثمان نسوة (١) على امرأة بالزنا لرجمتها * ومن طريق عبد الرزاق نا ابن جريج عن عطاء بن أبي رباح قال : تجوز شهادة النساء مع الرجال في كل شيء وتجوز على الزنا امرأتان وثلاثة رجال * ومن طريق ابن أبي شيبة نا اسماعيل بن علي عن عبد الله ابن عون عن محمد بن سيرين أن رجلا ادعى متاع البيت فجاء أربع نسوة يشهدن بقتل : دفننا اليه الصداق وقتلنا : جهزها قضى شريح عليه بالمتاع وقال له : ان عقرها من مالك هذا في غاية الصحة *

وأما المتأخرون فان سفيان الثوري قال في أحد قولي : تقبل المرأتان مع رجل في القصاص وفي الطلاق والنكاح وكل شيء حاش الحدود ويقبل منفردات فيما لا يطلع عليه الا النساء ، وقال عثمان البتي . وسفيان في أحد قولي يقبل مع رجل في الطلاق والنكاح وكل شيء حاش الحدود والقصاص ويقبل منفردات فيما لا يطلع عليه الا النساء ولا يقبل في الرضاع الا رجل وامرأتان ؛ وقال الحسن بن حي : لا تجوز شهادة النساء مع رجل في الحدود وتصدق المرأة وحدها في الولادة انها ولدت هذا الولد و يلحق نسه وان لم يشهد لما بذلك أحد سواها ، وقال ابن أبي ليلى : يقبل منفردات في عيوب النساء وما لا يطلع عليه الا النساء ولا يقبل في الرضاع إلا رجل وامرأتان أو رجلان ، وقال الليث بن سعد : يقبل منفردات فيما لا يطلع عليه الرجال ولا يقبل مع رجل لافي قصاص ولاحد ولا طلاق ولا نكاح ، وتجوز شهادة امرأتين ورجل في البتق والوصية ، وقال أبو حنيفة : قبل شهادة امرأتين . ورجل في جميع الأحكام أولها عن آخرها حاش القصاص والحدود ويقبل في الطلاق والنكاح والرجعة مع رجل ولا يقبل منفردات لافي الرضاع ولا في انقضاء العدة بالولادة ولا في الاستهلال

لكن مع رجل ويقبلن في الولادة المطلقة . وعيوب النساء منفردات ، قال أبو يوسف .
وعمد بن الحسن : ويقبلن منفردات في اقتضاء العدة بالولادة وفي الاستهلال ، وقال
مالك : لا تقبل النساء مع رجل ولا دونه في قصاص ولا جلد ولا طلاق ولا نكاح ولا
رجعة ولا عتق ولا نسب ولا ولاء ولا احسان ، وتجوز شهادتهن مع رجل في الديون
والأموال والوكالة والوصية التي لا عتق فيها ويقبلن منفردات في عيوب النساء والولادة
والرضاع والاستهلال وحيث يقبل شاهدو عمن الطالب فانه يقضى فيه بشهادة امرأتين
ويمين الطالب ويقضى بالمرأتين مع أيمان المدعي في القسامة ، وقال الشافعي : تقبل
شهادة امرأتين مع رجل في الأموال كلها وفي العتق لانه مال وفي قتل الخطأ وفي الوصية لانسان
بمال ولا يقبلن في أصل الوصية لامع رجل ولادونه ويقبلن منفردات فيما لا يطلع عليه
الانساء ، قال أبو عبيد : لا تقبل النساء مع رجل الا في الأموال خاصة . وقال أبو سليمان :
لا يقبلن مع رجل الا في الأموال خاصة .

وأما اختلافهم في عدد ما يقبل منهن حيث يقبلن منفردات فروينا عن عمر بن
الخطاب كما ذكرنا ان مكان كل شاهد رجل امرأتان فلا يقبل فيما يقبل فيه رجلان
الا أربع نسوة ، وعن علي بن أبي طالب مثل ذلك وهو قول الشعبي . والنخعي في أحد
قوليهما . وعطاء . وقادة قوله جملة . وابن شبرمة . والشافعي . وأصحابه . وأبي سليمان
وأصحابه الا أنهم قالوا : تقبل في الرضاع امرأة واحدة ، وقال عثمان البتي : لا يقبل
فيما يقبل فيه النساء منفردات الا ثلاث نسوة لأقل ، وقالت طائفة : تقبل امرأتان في كل
ما يقبل فيه النساء منفردات وهو قول الزهري الا في الاستهلال خاصة فانه يقبل فيه القابلة
وحدها ، وقال الحكم بن عتيبة : يقبل في ذلك كله امرأتان وهو قول ابن أبي ليلى . ومالك
وأصحابه . وأبي عبيد ، وقالت طائفة : تقبل امرأة واحدة . وروينا عن علي بن أبي طالب
رضي الله عنه انه أجاز شهادة القابلة وحدها ، وروينا ذلك عن أبي بكر . وعمر رضي الله
عنهما في الاستهلال وان عمر ورث بذلك ، وهو قول الزهري . والنخعي . والشعبي في
أحد قوليهما ، وهو قول الحسن البصري . وشريح . وأبي الزناد . ويحيى بن سعيد
الأنصاري . وربيعة . وحامد بن أبي سليمان ، قال : وان كانت يهودية كل ذلك
قالوه في الاستهلال الا الشعبي وحامد فقالا في كل ما لا يطلع عليه الانساء ، وهو قول
الليث بن سعد ، وقال سفيان الثوري : يقبل في عيوب النساء وما لا يطلع عليه الانساء
المرأة واحدة وهو قول أبي حنيفة وأصحابه ، وصح عن ابن عباس . وروى عن عثمان .
وعلى أمير المؤمنين . وابن عمر . والحسن البصري . والزهري ، وروى عن ربيعة .

ويحيى بن عبيد . وأبى الزناد . والنخعي . وشريح . وطائوس . والشعبي الحكم في الرضاع بشهادة امرأة واحدة وإن عثا ففرق بشهادتهما بين الرجال ونسائهم ، وذكر الزهري أن الناس على ذلك ، وذكر الشعبي ذلك عن القضاة جملة ؛ وروى عن ابن عباس أنها تستحلف مع ذلك ، وصح عن معاوية أنه قضى في دار بشهادة أم سلمة أم المؤمنين رضي الله عنها ولم يشهد بذلك غيرها ، وروينا عن عمر . وعلي . والمغيرة بن شعبة . وابن عباس أنهم لم يفرقوا بشهادة امرأة واحدة في الرضاع وهو قول أبي عبيد قال : أفتى في ذلك بالفرقة ولا أفتى بها ، وروينا عن عمر أنه قال : لو فتحنا هذا الباب لم تشأ امرأة أن تفرق بين رجل وامراته إلا فعلت ، وقال الأوزاعي : أفتى بشهادة امرأة واحدة قبل النكاح وامنع من النكاح ولا أفرق بشهادتهما بعد النكاح •

قال أبو محمد : فكان من حجة من لم يرقبول النساء منفردات ولا يقبول امرأة مع رجل إلا في الديون المؤجلة فقط . إن قالوا : أمر الله تعالى في الزنا يقبول أربعة وفي الديون المؤجلة برجلين أو رجل وامرأتين وفي الوصية في السفر بائتين من المسلمين أو بائتين من غير المسلمين يحلفان مع شهادتهما ، وفي الطلاق والرجعة بذوى عدل منا ، وقال رسول الله ﷺ في التداعي في أرض : « شاهدك أو يمينه ليس لك إلا ذلك » فلم يذكر الله تعالى ولا رسوله عليه الصلوات والسلام عدد الشهود وصفتهم إلا في هذه النصوص فقط فوجب الوقوف (١) عندها وإن لا تعدى وأن لا يقبل فيما عدا ذلك إلا ما اتفق المسلمون على قبوله •

قال أبو محمد : ما نعلم أحدا ممن يخالفنا اتبع في أقواله في الشهادات النصوص الثابتة من القرآن ولا من السنن ولا من الإجماع ولا من القياس ولا من الاحتياط ولا من قول الصحابة رضي الله عنهم فكل أقوال (٢) كانت هكذا فهي متخاذلة متناقضة باطل لا يحمل القول بها في دين الله تعالى ، ولا يجوز الحكم بها . في دماء المسلمين وفروجهم وأبشارهم وأموالهم وذلك اتناهلك أسكننا الآن عن الاعتراض على احتجاجهم بالنصوص المذكورة لكن ليرهم بحول الله تعالى وقوته مخالفتهم لها جهارا ، أما أبو حنيفة فأجاز شهادة النساء في النكاح . والطلاق . والرجعة مع رجل وليس هذا في شيء من الآيات بل فيها (فاذا بلغن أجلهن فأمسكوهن بمعروف أو فارقوهن بمعروف وأشهدوا ذوي عدل منكم) فمن أعجب شأننا بمن يرى خبر اليمين مع الشاهد خلا للقول الله تعالى : (واستشهدوا شهيدين من رجالكم فإن لم يكونا رجلين فرجل وامرأتان) ولا يرى قوله بإجازة امرأتين

مع رجل خلا قال لقوله تعالى : (وأشهدوا ذوي عدل منكم) فان قالوا : ان امرأة عدلة ورجلا عدلا يقع عليهما ذوى عدل مناقلنا وشهادة ثلاثة رجال وامرأتين في الزنا يقع عليهم وعلى واحدة منهما أربع شهادات ولا فرق ، ثم قبلوا شهادة امرأة واحدة حيث تقبل النساء منفردات ولم يقبلوها في الرضاع حيث جاءت السنة بقبولها وبه قال جمهور السلف ، فان قالوا : فسنأخذ على الديون المؤجلة قلنا : تقيس الحدود في ذلك والقصاص على الديون المؤجلة ولا فرق ، فان ادعوا اجماعا على أن لا يقبلن في الحدود أ كذبهم عطاء ؛ فان قالوا : خالف جمهور العلماء قلنا : وأتم خالفتم في أن لا يقبلن النساء منفردات في الرضاع جمهور العلماء ، وأما مالك فحسب بعض الأموال على الديون المؤجلة ولم يقس عليها العتق ، وقبل امرأتين لارجل معهما مع من الطالب في الأموال والقسامة وما تعلمه سلفنا في هذا روى عنه هذا القول وخالف جمهور العلماء في رد شهادة امرأة واحدة في الاستهلال وفي قبوله امرأتين حيث تقبل النساء منفردات ، وأما الشافعي فحسب الأموال على الديون المؤجلة فيقال له : هلا قست سائر الأحكام على ذلك ؟ ، وما الفرق بين من قال : أقيس على ذلك كل حكم لانه حكم وحكم وبين قولك أقيس على ذلك الأموال كلها لانه مال ومال موهل ههنا الا التحكم ؟ فهذا خلافهم للنصوص . وللقياس . وقول السلف وليس منهم أحد راعى الاجماع لاتا قد ذكرنا عن زفر أنه لا يقبل النساء منفردات في شيء من الأشياء وقد حدثنا يونس بن عبد الله نا أبو بكر بن أحمد بن خالد [نا أبي] (١) نا علي بن عبد العزيز نا أبو عبيد ناهشيم عن يونس بن عبيد عن الحسن البصري قال : الشهادة على القتل أربعة كالشهادة على الزنا ، وليت شعري من أين قالوا القتل . والقصاص . والحدود على ما يقبل فيه رجلان فقط دون أن يقيسوها على الزنا الذي هو أشبه به لانه حد . وحدودم ودم أو على ما يقبل فيه رجل وامرأتان لانه حكم وحكم وشهادة وشهادة ؟ فظهر فساد قولهم يقين فاذا قد سقطت الأقوال المذكورة فان رجح الكلام والصدع بالخبر هو ان الله تعالى أمرنا عند التبايع بالاعهاد فقال تعالى : (وأشهدوا اذا تبايعتم) وأمرنا اذا تبايننا بدين مؤجل ان نكتبه وان نشهد شهيدين من رجالنا أو رجلا وامرأتين مرضيتين وأمرنا عند الطلاق والمراجعة بأشهاد ذوى عدل منا وليس في شيء من هذه النصوص ذكر ما نحكم به عند التنازع في ذلك والخصاص من عدد الشهود اذ قد يموت الشاهدان أو أحدهما أو ينسيان أو أحدهما أو يتخيران أو أحدهما ، فن اعجب شأننا أو أضل سبيلا من خالف أمر الله تعالى في الآيات المذكورة نهارا ١ فقال : اذا تبايعتم فليس عليكم أن تشهدوا

وإذا تذاينتم بدين الى أجل مسمى فلا تكتبوه ان شئتم ولا تشهدوا عليه احدا ان أردتم
ثم أراد القويه بالنص المذكور فيما ليس فيه من شيء يخالف الآية فيها وادعى عليها
ماليس فيها نعوذ بالله من البلاء ، فسقط تعليقهم بالنصوص المذكورة * وأما قول رسول
الله ﷺ : « شاهدك أو يمينه ليس لك إلا ذلك » فان الخنفيين والمالكين والشافعيين
أول من يضمن الى هذا النص ماليس فيه فيجيزون في الأموال كلها رجلا و امرأتين وليس
ذلك في القرآن الا في الديون المؤجلة فقط فقد زادوا على ما في هذا الخبر بقياسهم الفاسد
وأما نحن فطريقنا في ذلك غير طريقهم لكن نقول وبالله تعالى نستعين : قد صح عنه عليه
الصلاة والسلام ماروينا من طريق عبد الرزاق عن - فيان الثوري عن منصور بن المعتمر -
والأعمش كلاهما عن أبي وائل ان الأشعث دخل على عبدالله بن مسعود وهو يحرثهم
بزول قول الله تعالى : (ان الذين يشترون بعهد الله وأيمانهم ثمنا قليلا) فقال الأشعث :
في نزلت وفي رجل خاصصته في بر قال النبي ﷺ : « ألك بينة ؟ قلت : لا قال فليحلف »
فوجدناه عليه الصلاة والسلام قد كلف المدعي مرة شاهدين ومرة بينة مطلقة فوجب أن
تكون البينة كل ما قلنا من المسلبين انه بينة ووجدنا الشاهدين الذين يقع عليهما اسم
بينة فوجب قبولهما في كل شيء حاش حيث أزم الله تعالى أربعة فقط ووجدناه عليه
الصلاة والسلام قال : ماروينا من طريق مسلم بن الحجاج نا محمد بن روح انا الليث -
هو ابن سعد - عن ابن الهادي عن عبدالله بن دينار عن عبدالله بن عمر عن - ول الله ﷺ
انه قال في حديث : فشهادة امرأتين تعدل شهادة رجل * ومن طريق البخاري نا سعيد بن
أبي مريم انا محمد بن جعفر أخبرني زيد - هو ابن أسلم - عن عياض بن عبدالله عن
أبي سعيد الخدري « ان رسول الله ﷺ قال في حديث : أليس شهادة المرأة مثل نصف
شهادة الرجل ؟ قلنا : بلى يا رسول الله قطع عليه الصلاة والسلام بان شهادة امرأتين تعدل
شهادة رجل فوجب ضرورة أنه لا يقبل حيث يقبل رجل لو شهد الامرأتان وهكذا
ما زاد ، فان قيل فماذا قلتم بهذا الاستدلال رجلا واحدا فقد صح ذلك عن شريح ومطرف
ابن مازن ، ووزارة بن روفي او شهادة امرأة واحدة فقد قبلها معاوية قلنا : منعنا من ذلك
حكم رسول الله ﷺ باليمين مع الشاهد فلو جاز قبول واحد حيث لم يقبله رسول الله
ﷺ لكانت اليمين فضولا وحاش له من ذلك فصح أنه لا يجوز قبول رجل واحد
ولا امرأة واحدة إلا في الحلال كما ذكرنا (١) في كتاب الصيام فقط . وفي الرضاع لما روينا
من طريق عبدالله بن بريعم نا محمد بن ابان البلخي . ويعقوب بن ابراهيم قالا جميعا : نا اسماعيل

ابن ابراهيم - هو ابن عتبة - عن ابيوب السخيتاني عن ابن ابي مليكة حدثني عبيد بن ابي مريم عن عتبة بن الحارث قال ابن ابي مليكة : وقد سمعت من عتبة بن الحارث ولكني لحديث عبيد أخفظ ، قال : « تزوجت امرأة فجاءت امرأ سوداء فقالت : اني قد أرضعتك فأنتيت رسول الله ﷺ فقلت : يا رسول الله اني تزوجت امرأة فجاءت امرأ سوداء فقالت : اني قد أرضعتك وهي كاذبة فأعرض عنى فأنتيت من قبل وجهه فقلت : انها كاذبة فقال : كيف بها وقد زعمت أنها أرضعتك دعها عنك » *

قال ابو محمد : فنهى النبي ﷺ تحريم وروينا (١) من طريق الخدافي نا عبد الرزاق قال : نا ابن جريج قال : « قال ابن شهاب : جاءت امرأة سوداء الى أهل ثلاثة آيات تناكحوا فقالت : هم بنى وبناتى ففرق عثمان رضي الله عنه بينهم » وروى ناعن الزهري أنه قال : فالتاس يأخذون اليوم بذلك من قول عثمان في المرضعات اذا لم يتهم * ومن طريق قتادة عن جابر بن زيد ابي الشعثاء عن ابن عباس قال : تجوز شهادة امرأة واحدة في الرضاع *

قال ابو محمد : وأما الخبر (٢) الذي صدرنا به من قول الزهري مضت السنة من النبي صلى الله عليه وآله وسلم . ومن ابي بكر . وعمر ان لا تجوز شهادة النساء في الطلاق . ولا في النكاح ولا في الحدود فبيلة لأنه منقطع من طريق اسماعيل بن عياش وهو ضعيف عن الحجاج بن أرطاة فهو ماله * وأما الرواية عن عمر لو تخنا هذا الباب لم تنأ امرأة أن تفرق بين رجل وامرأته الا فلت ذلك فهو عن الحارث الثنوي وهو مجهول أن عمر ، وأيضا فان هذا كلام بعيد عن عمر قول مثله لأنه لا فرق بين هذا وبين أن لا يشاء رجلان قتل رجل واعطاء ماله لآخر وتزويج امرأته عنه الا قدرا على ذلك بأن يشهدا عليه بذلك ، وبضرورة العقل يدرى كل أحدهما لا فرق بين امرأتين رجل وبين رجلين وبين امرأتين وبين أربعة رجال وبين أربعة نسوة في جواز تعدد الكذب والتواطيء عليهم وكذلك الغفلة ولو حينا الى هذا لكان النفس أطيب على شهادة ثمانى نسوة منها على شهادة أربعة رجال ، وهذا كله لا معنى له انما هو القرآن والسنة ولا مزيد ، وأما من احتج بتخصيص ما لا يجوز ان ينظر اليه الرجال (٣) فباطل وما يحل للمرأة من النظر الى غورة المرأة الا كالذي يحل للرجل من ذلك ولا يجوز ذلك الا عند الشهادة أو الضرورة كنظرهم الى عورة الزانين والرجال والنساء في ذلك سواء وبالله تعالى التوفيق *

وأما الذين مع الشاهد فروينا عن عمر بن الخطاب أنه قضى باليمين مع الشاهد الواحد *

(١) في النسخة رقم ١٦ « كروينا » (٢) في النسخة رقم ١٦ « وأما القول » (٣) في النسخة رقم ١٦

ومن طريق ابن وهب عن أنس بن عياض أخبرني ضمرة أن جعفر بن محمد أخبرهم قال : سمعت أبي يقول للحكم بن عتيبة : قضى رسول الله ﷺ باليمين مع الشاهد وقضى بهاعلى بين أظهركم * ومن طريق هشيم عن حصين بن عبد الرحمن أن عبد الله بن عتبة ابن مسعود قضى عليه بدین لانسان أقام شاهدا واحدا وأحلفه مع شاهده ، وصح عن عمر بن عبد العزيز . وعبد الرحمن بن عبد الحميد وعن شريح ، وروى عن جماعة منهم سليمان بن يسار . وأوسلة بن عبد الرحمن بن عوف . وأبو الزناد . وريعة . ويحيى بن سعيد الأنصاري . وإياس بن معاوية . ويحيى بن يعمر . والفقهاء السبعة . وغيرهم وهو قول مالك . والشافعي إلا أنهما لا يقضيان بذلك إلا في الأموال ، وجاء عن عمر بن عبد العزيز أنه قضى بذلك في جراح العمد والخطأ ويقضى به مالك أيضا في النقصان في النفس ولا يقضى به في العتق والشافعي يقضى به في العتق ، وروينا انكار الحكم به عن الزهري ، وقال : هو بدعة مما أحدثه الناس أول من قضى به معاوية ، وقال عطاء : أول من قضى به عبد الملك بن مروان ، وأشار إلى انكاره الحكم بن عتيبة ، وروى عن عمر ابن عبد العزيز الرجوع إلى ترك القضاء به لأنه وجد أهل الشام على خلافه ومنع منه ابن شبرمة . وأبو حنيفة . وأصحابه *

قال أبو محمد : قد ذكرنا بطلان التعلق في رد هذا الحكم وغيره بالتعلق بقول الله تعالى : (واستشهدوا شهيدين من رجالكم) وقوله تعالى : (وأشهدوا ذوي عدل منكم) في الفصل الذي قبل هذا وكذلك بقوله عليه الصلاة والسلام : « شاهدك أو يمينه » وسائر ما تعلقوا به في منع الحكم يمين وشاهد أو أهدار ، والعجب اعتراضهم في هذا بقول الزهري أول من قضى بذلك معاوية وهم قد أخذوا بقيمة أحدشهما معاوية في زكاة الفطر ولا يصح فيها أثر عن النبي ﷺ .

قال أبو محمد : وروينا من طريق مسلم نا أبو بكر بن أبي شيبة نا محمد نا بشر . وعبد الله بن نمير قالا جميعا : نا سيف بن سليمان أخبرني قيس بن سعد عن عمرو ابن دينار عن ابن عباس : « أن رسول الله ﷺ قضى يمين وشاهد » . نا أحمد ابن قاسم نا أبي قاسم بن محمد بن قاسم نا جدي قاسم بن أصبغ نا محمد بن سليمان المقرئ نا مسدد . ومحمد بن المتني . وعبد الله بن عبد الوهاب قالوا كلهم : نا عبد الوهاب ابن عبد الحميد الثقفي عن جعفر بن محمد عن أبيه عن جابر بن عبد الله نا النبي ﷺ قضى باليمين مع الشاهد ، * ومن طريق أبي داود نا أبو المصعب نا عبد العزيز بن محمد الهراوردي عن ربيعة بن أبي عبد الرحمن عن سهيل بن أبي صالح عن أبيه عن أبي هريرة

« أن النبي ﷺ قضى باليمين مع الشاهد ، قال يوداود: وزادني الريم بن سليمان في هذا الخبر قال : انا الشافعي عن عبد العزيز بن محمد الدراوردي قال : فذكرت ذلك لسهيل بن أبي صالح فقال : أخبرني ربيعة - وهو ثقة عندي - اني حدثه اياه ولا حفظه قال عبد العزيز : وقد كانت أصابت سهيلا علة أذهبت بعض عقله (١) ونسى بعض حديثه فكان سهيل بعد محدثه عن ربيعة عنه عن أبيه [عن أبي هريرة (٢)] *

قال أبو محمد : فلهذا آثار متظاهرة لا يحل الترك لها فالواجب أن يحكم بذلك في الدماء ، والقصاص ، والنكاح ، والطلاق ، والرجعة والأموال حاشا الحدر لان ذلك عموم الأخبار المذكورة ولم يأت في شيء من الأخبار منع من ذلك ، وأما الحدود فلا طالب لها الا الله تعالى ولا حق للقدوف في اثباتها ولا في إسقاطها ولا في طلبها ، وكذلك المسروق منه والمزني بأمرته او حرمة أمته أو غير ذلك فليس لذلك كله طالب بيمين في شيء منها ، وقال الشافعي : ان في بعض الآثار ان النبي ﷺ حكم بذلك في الأموال وهذا لا يوجد أبدأ في شيء من الآثار الثابتة وبالله تعالى التوفيق *

والعجب من أصحاب أبي حنيفة يقولون دهرهم كله : المرسل ، والمسد . سواء في كل بلية يقولون بها ثم يردون خبر جابر هذا بان غير الثقي أرسله وان يروى مرسل من طريق سعيد بن المسيب وغيره فاجعوا لعدم الحيا مودة الدين ، وعجب آخر وهو أنهم يقضون بالنكول في الدماء والأموال فيعطون المدعي بلا شاهد ولا يمين لكن بدعواه المجردة وان كانت يهوديا أو نصرانيا برأيهم الفاسد ويردون الحكم باليمين والشاهد ويقضون بالمعظم بشهادة امرأتين دون يمين الطالب بأرائهم الفاسدة واختيارهم المهلك وينكرون الحكم بشهادة امرأتين مع يمين الطالب وبشهادة رجل مع يمين الطالب وينكرون الحكم بشهادة مسلم ثقة مع يمين الطالب وهم يقضون بشهادة يهوديين أو نصرائين حيث لم يأت بذلك نص قرآن ولا سنة صحيحة ويضعفون سيف بن سليمان وهو ثقة وهم آخذ الناس برواية كل كذاب يكابر الجففى . وغيره ، ويحتجون بمغيب ذلك عن الزهرى وعطاء ، وقد غاب عنها حكم زكاة الذهب وزكاة البقر أو عله و رأياه منسوخا فلم يلتفتوا هنالك الى قولهما وقلنهما ههنا وهذا كما ترون ونسأل الله العافية ؟ ورأى مالك . والشافعي ان لا يقضى باليمين والشاهد الا في الأموال قال مالك : وفي القسامة وهذا لا معنى له لانه تنقيص للخبر بلا دليل *

١٧٨٧ مَسْمُومَةٌ ولا يجوز ان يقبل كافر أصلا لا على كافر ولا على مسلم

حاش الوصية في السفر فقط فانه يقبل في ذلك مسلمان أو كافران من أى دين كانا
أو كافرا وكافران أو أربع كوافر ويحلف الكفار ههنا مع شهادتهم ولا بد بعد الصلاة
أى صلاة كانت ولو أنها العصر لكان أحب إلينا بالله لا نشتري به ثمنًا ولو كان ذا قرى
ولا نكنتم شهادة الله أنا إذا لمن الأمنين ، ثم يحكم بما شهدوا به ، فان جاءت يدته مسلمون
بان الكفار كذبوا حلف المسلمان الشاهدان أو المسلم والمرأتان أو الأربع نسوة بالله
لشهادتنا أحق من شهادة أولئك وما اعتدينا إذا لمن الظالمين ثم يفسخ ما شهد به الكفار
برهان ذلك قول الله تعالى : (يا أيها الذين آمنوا ان جاءكم فاسق بنبأ فتبينوا)
والكافر فاسق فوجب أن لا يقبل ، وقال تعالى : (يا أيها الذين آمنوا اشهادوا بينكم اذا حضر
أحدكم الموت حين الرصية اثنان ذوا عدل منكم أو آخران من غيركم ان أنتم ضربتم في الأرض
الآية فوجب أخذ حكم الله تعالى كله وان يستثنى الاخص من الاعم ليتوصل بذلك الى طاعة
الجميع ومن تعدى هذا الطريق قد خالف بعض أو امر الله تعالى وهذا لا يحل هـ رويتنا من طريق
محمد بن اسحق عن أبي النضر عن زاذان مولى ام هانئ عن ابن عباس عن تميم الدارى
في قول الله عز وجل : (شهادة بينكم اذا حضر أحدكم الموت) الآية قال : يرى الناس
منها غيرى وغير عدى بن بداه وكانا نصرانيين يختلفان الى الشام فأنيا الى الشام وقدم
عليهما بديل (١) بن أبى مریم مولى بنى سهم ومعاجم من فضة [يريد به الملك] (٢) هو
عظم تجارته فرض فأوصى اليهما قال تميم : فلما مات أخذنا [ذلك] الجسام فبعناه
بألف ثم اقسمناه انا وعدى بن بداه فلما قدمنا دفعناه الى أهله فألوا عن الجسام ؟ فقلنا :
مادفع الينا غير هذا فلما أسلبت بعد قدوم النبی ﷺ [المدينة] تأملت من ذلك فأثيت
أهله فأخبرتهم الخبر وأدبت اليهم خمسمائة درهم وأخبرتهم أن عند صاحبي مثلها فأثوا
به النبی ﷺ فسألهم البيعة ؟ فلم يجدوا فأحلفه بما يعظم به على أهل دينه [حلف]
فأنزل الله عز وجل : (يا أيها الذين آمنوا شهادوا بينكم اذا حضر أحدكم الموت) الآية
حلف عمرو بن العاصى وواحد منهم فترعت الخمسمائة درهم من عدى بن بداه هـ

ومن طريق يحيى بن أبى زائدة عن محمد بن أبى القاسم عن عبد الملك بن سعيد بن جبير
عن أبيه عن ابن عباس قال : كان تميم الدارى - وعدى بن بداه يختلفان الى مكة للتجارة
فخرج معهم رجل من بنى سهم فوفى بأرض ليس فيها مسلم فأوصى اليهما فدفعا تركته
الى أهله وحبساجاما من فضة فغوصا بالذهب ففقداه أولياؤه فأرسل رسول الله ﷺ
فاستحلفهما رسول الله ﷺ ما كنتمنا ولا اطلعتنا ثم عرف الجسام بمكة فقالوا :

اشتريناه من تميم . وعدي ققام رجلان من أولياء السهمي خلفا باقاهن هذا الجام السهمي
ولشهادتنا أحق من شهادتهما وما اعتدنا أنا إذا لمن الظالمين فأخذ الجام وقيم نزلت
هذه الآية . وبقولنا يقول جمهور السلف . رويان من طريق عائشة أم المؤمنين رضي الله
عنها أن سورة المائدة آخر سورة نزلت فوجدتم فيها حلالا لحلاله وما وجدتم فيها
حراما خرموه ، وهذه الآية في المائدة فبطل أنها منسوخة (١) وصح أنها محكمة *

ومن طريق ابن عباس أنه قال في هذه الآية : هذا لمن مات وعنده المسلمون فأمر الله
عز وجل أن يشهد على وصيته عدلين من المسلمين ثم قال عز وجل : (أو آخران من غيركم
إن أنتم ضربتم في الأرض) فهذا لمن مات وليس عنده أحد من المسلمين فأمر الله تعالى
أن يشهد على وصيته رجلين من غير المسلمين فإن ارتبب بشهادتهما (٢) استحلفا بعد
الصلاة بالله لا تشترى بشهادتنا ثمنًا قليلا فإذا أطلع الأوليان على الكافرين كذبا خلفا باقاهن
شهادة الكافرين باطل وانالم نغدر . ومن طريق ابن عباس أيضا في قوله تعالى : (أو
آخران من غيركم) قال : من غير المسلمين من أهل الكتاب . ورويان من طريق سعيد
ابن منصور . وزيد بن أيوب قالا جميعا : ناهشيم أنا زكريا بن أبي زائدة عن الشعبي أن
رجلا من المسلمين حضرته الوفاة بدقوا فلم يجد أحدا من المسلمين يشهد على وصيته
فأشهد رجلين من أهل الكتاب فأتيا أبا موسى الأشعري فآخبراه وقد ما بتر كتبه ووصيته
فقال أبو موسى : هذا أمر لم يكن بعد الذي كان في عهد رسول الله ﷺ فالحقهما بعد
المصر بالله ما خانا ولا كذبا ولا بدلا ولا كتابا ولا غيا وانها لوصية الرجل وتر كته
فأمضى أبو موسى شهادتهما . ومن طريق عبد الرحمن بن مهدي عن سفيان الثوري عن
أبي إسحق السبيعي عن أبي ميسرة - هو عمرو بن شرحبيل - قال : لم ينسخ من سورة
المائدة شيء . ومن طريق وكيع عن شعبة عن قتادة عن سعيد بن المسيب في قول الله
عز وجل : (أو آخران من غيركم) قال : من أهل الكتاب . ومن طريق سعيد بن منصور
ناهشيم أن سليمان التيمي عن سعيد بن المسيب في قوله تعالى : (أو آخران من غيركم)
قال : من غير أهل ملتك . ومن طريق وكيع عن عبد الله بن عون عن ابن سيرين عن عبيدة
السلماني في قول الله تعالى : (أو آخران من غيركم) قال : من غير أهل الملة *

ومن طريق سفيان الثوري عن منصور بن المعتمر عن إبراهيم النخعي عن شرح
قال : لا تجوز شهادة المشركون على المسلمين إلا فوصية ولا تجوز فوصية إلا أن يكون
مسافرا . ومن طريق عبد الرزاق عن سفيان الثوري عن الأعمش عن إبراهيم النخعي

عن شريح قال : لا تجوز شهادة اليهود والنصراني الا في السفر ولا تجوز في السفر الا في الوصية

ومن طريق سعيد بن منصور نا خالد بن عبدالله الطحان عن داود الطائي عن الشعبي عن شريح قال : اذا مات الرجل في أرض غربة ولم يجد مسلماً فأشهد من غير المسلمين شاهدين فشهادتهما جائزة فان جاء مسلماً فشهدا (١) بخلاف ذلك أخذ بشهادة المسلمين وترك شهادتهما . ومن طريق سعيد بن منصور نا هشيم نا المغيرة عن ابراهيم النخعي في قول الله تعالى : (أو آخران من غيركم) قال : من غير أهل ملككم . ومن طريق شعبة نا ابو بشر - هو جعفر بن أبي وحشية - عن سعيد بن جبير قال : (أو آخران من غيركم) قال : اذا كان بارض الشرك فاوصى الى رجل من أهل الكتاب فانها يحلفان بعد العصر فان اطلع بعد حلفهما على أنهما خانا حلف أولياء الميتانه أن كذا وكذا واستحقوا . ومن طريق اسماعيل بن اسحق القاضي قال : نا محمد بن أبي بكر المقدمي نا عمر بن علي المقدمي عن الأشعث عن الشعبي (أو آخران من غيركم) قال : من اليهود والنصارى . ومن طريق اسماعيل أيضاً نا سليمان بن حرب نا حماد بن زيد عن ابن أبي نجيح عن مجاهد قال : (اثنان ذوا عدل منكم) من أهل الملة (أو آخران من غيركم) قال : من غير أهل الملة . ومن طريق اسماعيل نا محمود ابن خراش نا هشيم نا سليمان التيمي عن أبي مجلز في قول الله تعالى : (أو آخران من غيركم) قال من غير أهل الملة . ومن طريق اسماعيل نا ابراهيم بن الحجاج نا عبد الوارث ابن سعيد نا اسحاق بن شويدن نا يحيى بن يعمر في قول الله تعالى : (أو آخران من غيركم) قال : من غير أهل الملة . ومن طريق الطحاوي نا محمد بن خزيمة نا حجاج بن المنهال . وعثمان ابن الهيثم نا الحجاج : نا أبو هلال الراسي نا قال عثمان : نا عوف بن أبي جميلة نا كلاهما عن محمد بن سيرين في قوله تعالى : (أو آخران من غيركم) قال : من غير المسلمين .

فهؤلاء أم المؤمنين . وابو موسى الأشعري . وابن عباس ، وروى أيضاً نحو ذلك عن علي رضي الله عنهم ولا يخالف لهم من الصحابة رضي الله عنهم ، ومن التابعين عمرو ابن شرحبيل . وشريح . وعبيدة السلماني . وابراهيم النخعي . والشعبي . وسعيد بن جبير . وسعيد بن المسيب ومجاهد . وأبو مجلز . وابن سيرين . ويحيى بن يعمر . وغيرهم كائن أبي ليلى . وسفيان الثوري . ويحيى بن حمزة . والأوزاعي . وأبي عبيد . وأحمد ابن حنبل . وجمهور أصحاب الحديث وبه يقول ابو سليمان وجميع أصحابنا وخالفهم

آخرون فروينا عن الحسن أنه قال : (أو آخران من غيركم) من غير قبيلتكم ، وروى عن الزهري نحوه هذا وأنه قال : من أهل الميراث واثقه توقف في ذلك ، وروى أيضا عن عكرمة ، وروينا عن زيد بن أسلم أنها منسوخة ، وعن إبراهيم أيضا مثل ذلك .

قال أبو محمد : أما دعوى النسخ فباطل لا يحل أن يقال في آية أنها منسوخة لا تحل طاعتها والعمل بها الا ينص صحيح أو ضرورة مانعة وليس ههنا شيء من ذلك ولو جاز مثل هذا لما عجز أحد عن أن يدعي فيها شاء من القرآن أنه منسوخ وهذا لا يحل ، وأما من قال : من غير قبيلتكم فقول ظاهر الفساد والبطان لأنه ليس في أول الآية خطاب لقبيلة دون قبيلة إنما أولها (يا أيها الذين آمنوا) ولا يشك منصف في أن غير الذين آمنوا هم الذين لم يؤمنوا ولكنهم من الحسن زلة عالم يتدبرها ، وقال المخالفون : نحن نبتأ (١) عن قبول شهادة الفاسق والكافر أفسق الفاسق قلنا : الذي هنا ناعن قبول شهادة الفاسق هو الذي أمرنا بقبول شهادة الكافر في الوصية في السفر فقف عند أمر به (٢) جميعا وليس أحدهما بأولى بالطاعة من الآخر . ومن عجائب الدنيا التي لا نظير لها أن المحتجين بهذا هم المخفيون ، والمالكيون ، والشافعيون ، فأما الحنفيون فأجازوا شهادة الكفار في كل شيء ، وبعضهم على بعض بنى أمر من الله تعالى بذلك بل خالفوا القرآن في نفيه عن قبول نبأ الفاسق ثم خالفوه في قبول الكفار في السفر فأعجبوا لهذه الفضائع والمضادة لله تعالى . وأما المالكيون فأجازوا شهادة طيبين كافرين حيث لا يوجد طبيب مسلم بغير أمر من الله تعالى بذلك بل خالفوا القرآن في كلا الوجهين كما ذكرنا ، وقال بعضهم : الوصية يكون فيها اقرار بالدين فلانسخ ذلك من الآية دل على نسخ سائر ذلك قلنا : كذبتم ماسى الله تعالى قط الاقرار بالدين وصية لان الوصية من التلث والاقرار بالدين من رأس المال وما دخل قط الاقرار بالدين في الوصية ولا نسخ من الآية شيء ، ثم لهم بعد هذا أهدار يشبه تخليط المبرسمين لا معنى لها ، وهذا ما خالفوا فيه جمهور العلماء والصحابة ولا مخالف لهم من الصحابة وهم يعظمون ذلك اذا وافق أهواءهم ، وذكروا خبرا رويته من طريق عمر بن راشد الجامي عن يحيى بن أبي كثير عن أبي سلمة عن أبي هريرة « أن النبي ﷺ قال : لا تجوز شهادة ملة على ملة الا ملة محمد فأنها تجوز على غيرهم » .

قال أبو محمد : عمر بن راشد ساقط ، وهذا خبر أول من خالفه أبو حنيفة لأنه يجوز شهادة اليهودي على النصراني (٣) ومالك فانه يجوز شهادة الكفار الاطباء على المسلمين ولا يدرى من أين وقع لهم هذا التخصيص للاطباء (٤) دون سائر من يضطر اليه

(١) في النسخة رقم ٤ فسنينا (٢) في النسخة رقم ١٦ عندما امر به (٣) في النسخة رقم ١٤ لليهودي على النصراني (٤) في النسخة رقم ١٦ وقع لهم تخصيص الاطباء

في الشهادات من التكاح . والطلاق . والدماء [والحدود] (١) والأموال . والعق؟
وما نعلم هذا التفريق عن أحق بقله ، وأما شهادة الكفار في غير ذلك فطائفة منعت من
ذلك جملة . وهو قولنا ، وطائفة أجازتها على الكفار ولم يراعوا اختلاف ملهم ، وطائفة
أجازت شهادة كل ملة على مثلها ولم يميزها على غير مثلها (٢) فأما قولنا فقد ذكرناه من جماعة
من السلف ، وأما القول الثاني فصح من طريق يحيى بن سعيد القطان عن سفيان الثوري
عن عمرو بن ميمون بن مهران عن عمر بن عبد العزيز أنه أجاز شهادة نصراني على مجوسى
أو مجوسى على نصراني ، وصح من طريق شعبة عن حماد بن أبي سليمان أنه قال : تجوز
شهادة النصراني على اليهودى واليهودى على النصراني هم كلهم أهل الشرك ، وصح أيضا
هذا عن الشعبي . وشريح . وإبراهيم النخعي ، ومن طريق ابن أبي شيبة نازيد بن الحباب
عن عون بن معمر عن إبراهيم الصائغ قال : سألت نافعا - هو مولى ابن عمر - عن شهادة
أهل الكتاب بعضهم على بعض ؟ قال : تجوز . ومن طريق عبد الرزاق عن معمر قال :
سألت الزهري عن شهادة أهل الكتاب بعضهم على بعض فقال : تجوز وهو قول سفيان
الثوري . ووكيع . وأبي حنيفة . وأصحابه . وعثمان بن عيسى ، والثالث كما روينا من طريق
أبي عبيد عن أبي الأسود عن ابن أبي ليثة عن عمرو بن الحارث عن قتادة أن علي (٣)
ابن أبي طالب قال : تجوز شهادة النصراني على النصراني * ومن طريق أبي عبيد عن
عبد الله بن صالح عن الليث عن يونس بن يزيد عن ابن شهاب الزهري قال : تجوز شهادة
النصراني على النصراني واليهودى على اليهودى ولا تجوز شهادة أحدهما على الآخر .
ومن طريق ابن وهب عن معاوية بن صالح أنه سمع يحيى بن سعيد الأنصاري يقول
لا تجوز شهادة النصراني على اليهودى ولا شهادة اليهودى على النصراني * ومن طريق
عبد الرزاق عن معمر عن قتادة . وربيعة بن أبي عبد الرحمن كلاهما قال : تجوز شهادة
اليهودى على اليهودى ولا تجوز على النصراني ولا تجوز شهادة النصراني على اليهودى .
ومن طريق شعبة عن الحكم بن عتيبة لا تجوز شهادة اليهودى على النصراني ولا
النصراني على اليهودى * ومن طريق ابن أبي شيبة نايب بن علي عن يونس عن الحسن قال :
إذا اختلفت الملة لم تجز شهادة بعضهم على بعض * ومن طريق ابن أبي شيبة نايب بن إدريس
عن الليث عن عطاء قال : لا تجوز شهادة اليهودى على النصراني ولا النصراني على المجوسى
ولامة على غير ملتها إلا المسلمون * ومن طريق وكيع عن سفيان عن داود عن الشعبي
لا تجوز شهادة ملة على ملة إلا المسلمين * ومن طريق ابن أبي شيبة نايب بن علي عن معمر

(١) الزيادة من النسخة رقم ١٦ (٢) في النسخة رقم ١٤ على غير ملتها (٣) في النسخة رقم ١٦ عن علي

قال أبو محمد : وهذا ينجح منهم بالكذب على الله تعالى جهاراً مراء ، أحداها دعوى النسخ بالإبرهان ، والثانية قولهم : أن ظاهرها جواز شهادتهم في كل شيء . وليس في الآية الاعتد حضور الموت حين الوصية قط ثم تخلفهما ثم تخلف المسلمين الشاهدين بخلاف شهادتهما فما رأيت أقل حياء عن قال ما ذكرنا ، ونعوذ بالله من الخذلان والاستخفاف بالكذب على القرآن ، والثالثة قولهم : نسخت عن المسلمين وبقيت على

الكفار وهذا باطل لأن الدين كله واحد علينا وعلى الكفار ولا يحمل لاحد أن يحكم عليهم ولا لهم الا يحكم الاسلام لنا وعلينا الا حيث جاء النص بالفرق بيننا وبينهم وبالله تعالى التوفيق .

١٧٨٨ مسأله وشهادة العبد والأمة مقبولة في كل شيء لسيدهما ولغيره كشهادة الحر والحررة ولا فرق ، وقد اختلف الناس في هذا فصح ماروينا من طريق ابن وهب عن يونس عن الزهري عن سعيد بن المسيب أن عثمان بن عفان قضى في الصغير يشهد بعد كبره والنصراني بعد اسلامه والعبد بعد عققه انها جائزة ان لم تكن ردت عليهم ، وروينا من طريق عمرو بن شعيب . وعطاء عن عمر بن الخطاب مثل ذلك ، وروينا ذلك في شهادة العبد من طريق عبد الرزاق عن أبي بكر عن عمرو بن سليم عن ابن المسيب عن عمر . ومن طريق الحجاج بن أرطاة عن عطاء عن ابن عباس لا تجوز شهادة العبد . ومن طريق أبي عبيد عن حسان بن ابراهيم الكرماني عن ابراهيم الصائغ عن نافع عن ابن عمر لا تجوز شهادة المسكاتب ما بقى عليه درهم ، وروينا من طريق ابن أبي شيبة عن ابن المبارك . ووكيع قال ابن المبارك : عن ابن جريج عن عطاء وقال وكيع : عن زكريا بن أبي زائدة عن الشعبي قال جميعا : لا تجوز شهادة العبد . ومن طريق ابن أبي شيبة عن ابن المبارك عن محمد بن راشد عن مكحول لا تجوز شهادة العبد . ومن طريق وكيع عن سفیان الثوري عن ابن أبي نجيح عن مجاهد قال : (شهادين من رجالكم) قال : من الاحرار قال وكيع : ولا يجيز سفیان شهادة عبده هو قول وكيع هو من طريق ابن أبي شيبة فاعيسى بن يونس . ووكيع . وعبد الرحمن بن مهدي . ومعاذ بن معاذ قال عيسى : عن الأوزاعي عن الزهري ، وقال وكيع : عن شعبة عن الحكم بن عتيبة عن ابراهيم النخعي ، وقال عبد الرحمن بن مهدي : عن حماد بن سلمة . وأبي عوانة قال أبو عوانة : عن عمر بن أبي سلمة بن عبد الرحمن بن عوف عن أبيه وقال حماد بن سلمة : عن قتادة عن شريح ، وقال مااذ بن معاذ : عن أشعث هو ابن عبد الملك الحراني عن الحسن البصري قالوا كلهم في العبد يؤدي الشهادة فترد ثم يعتق فيشهد بها انها لا تجوز الا الحسن . والحكم فانهما قالوا : انها تجوز .

ومن طريق أبي عبيد عن عبد الرحمن بن مهدي عن اسرايل بن يونس عن منصور عن مجاهد قال أهل مكة . وأهل المدينة : لا يجيزون شهادة العبد . ومن طريق شعبة عن مغيرة عن ابراهيم قال : لا تجوز شهادة المسكاتب ولا يرث . ومن طريق عبد الرزاق عن معمر عن قتادة اذا شهد العبد فردت شهادته ثم اعتق فشهد بهم تقبل ، وروى ذلك عن فقهاء

المدينة السبعة وهو قول أبي الزناد وبه يقول أبو حنيفة (١) ومالك . والثاقفي . وابن أبي ليلى . والحسن بن حي . وأبو عبيد . وأحد قول ابن شبرمة ، وأجازت طائفة شهادة العبد في بعض الأحوال وردتها في بعض كما روينا من طريق اسماعيل بن إسحق القاضي ناعلي بن المديني . وسليمان بن حرب . وإبراهيم الهروي ، قال علي عن جرير عن منصور عن إبراهيم عن شريح ، وقال سليمان : عن أبي عوانة عن مطرف بن طريف عن الشعبي ، وقال الهروي : عن هشام أنا مغيرة عن إبراهيم أنهم ثلاثهم كانوا يميزون شهادة العبد في الشيء اليسير ، ومن طريق عبد الرزاق نا محمد بن يحيى المازني عن سفيان الثوري عن إبراهيم النخعي قال : لا تجوز شهادة العبد لسيدته وتجويز لغيره . ومن طريق جابر الجعفي عن الشعبي في العبد يعتق بعضه ان شهادته جائزة ، وأجازت طائفة شهادة في كل شيء كالحركة وروينا من طريق ابن أبي شيبة نا حفص بن غياث النخعي عن أشعث عن الشعبي قال : قل شريح : لا تجوز شهادة العبد فقال علي : لكننا نجزها فكان شريح بعد ذلك يميزها الالسيدة ، وبه إلى ابن أبي شيبة نا حفص بن غياث عن المختار بن قلفل قال : سألت أنس بن مالك عن شهادة العبد ؟ فقال : جائزة . ومن طريق وكيع نا سفيان الثوري عن عمار الدهني قال : شهدت شريحا شهده عبد الله دار فاجاز شهادته قيل : انه عبد فقال شريح : قلنا عيذوا ما . ومن طريق عبد الله بن أحمد بن حنبل نا أبي ناعب الرحمن بن مهدي نا حماد بن زيد عن يحيى بن عتيق عن محمد بن سيرين انه كان لا يرى بشهادة المملوك بأسا اذا كان عدلا . ومن طريق ابن الجهم عن اسماعيل بن إسحق القاضي نا عارم بن الفضل نا عبد الله بن المبارك عن يعقوب عن عطاء بن أبي رباح قال : شهادة العبد . والمرأة جائزة في النكاح . والطلاق ، كتب إلى عبد الله بن عبد الواحد عن الحسن بن عبد الواحد قال : نا أبو مسلم الكاتب نا عبد الله بن أحمد بن المغلس نا عبد الله بن أحمد بن حنبل نا أبي ناعفان بن مسلم قال : نا حماد بن سلمة قال : سئل إياس ابن معاوية عن شهادة العبد ؟ قل : نا أرد شهادة العزيز بن صهيب على الانتكار لرداه . قال أبو محمد : وهو قول زرارة بن أوفى ، وعثمان البتي . وأبي ثور . وأحمد بن حنبل . وإسحاق بن راهويه . وأبي سليمان وأصحابهم . وأحد قول ابن شبرمة . قال علي : أما قول عمر . وعثمان الذي صدرنا به فهو على الخفيفين . والمالكين . والثاقفين لألم لانهم خالفوهما في الصبي يشهد فيرد ثم يبلغ فيشهد فقالوا : قبل ، ومن الباطل أن يكون بعض قول عمر . وعثمان حجة وبعضه غير حجة ؛ وهذا تلاعب بالدين من سلك هذا

الطريق وهو عن ابن عباس لا يصح لأنه عن الحجاج بن أرطاة فلم يبق لهم إلا ابن عمر وقد صح خلافه عن أنس فبطل تعليقهم بالآثار وبقي الاحتجاج بالقرآن والسنة .

قال أبو محمد : أما قول مجاهد ومن اتبعه شبيدين من رجالكم من الأحرار فباطل وزلة عالم وتخصيص لكلام الله تعالى بلا برهان هو بالضرورة بدري كل ذي حسن سليم أن العبيد رجال من رجالنا وإن الأمانساء من نساتنا قال تعالى : (نسأؤكم حرث لكم) فدخل في ذلك بلا خلاف الحرار والاماء فظهر فساد هذا القول ، وإنما خاطب الله تعالى في أول الآية الذين آمنوا والعبيد بلا خلاف منهم فهم في جملة المخاطبين بالمداينة والشهادة والشهادة ، واحتج بعضهم بقول الله تعالى : (عبدأملوا كالأقندر على شيء) .

قال أبو محمد : تحريف لكلام الله تعالى عن مواضع مهلك في الدنيا والآخرة ولم يقل تعالى : إن كل عبد فهو لا يقدر على شيء إنما ضرب الله تعالى المثل بعبد من عباده هذه صفة وقد توجد هذه الصفة في كثير من الأحرار ومن نسب غير هذا إلى الله تعالى فقد كذب عليه جهارا وأتى بأكبر الكبائر لأن الله تعالى لا يقول الاحقار بالمشاهدة تعرف كثيرا من العبيد أقدر على الأشياء من كثير من الأحرار ، ونقول لهم : هل يلزم العبيد الصلاة . والصيام . والطهارة ويحرم عليهم من الماء كل والمشارب . والقروج كل ما يحرم على الأحرار فمن قولهم : نعم فقدأ كذبوا أنفسهم وشهدوا بأنهم يقدرون على أشياء كثيرة فبطل تعليقهم وتوهمهم بهذه الآية ، وقالوا : (ولا يأتى الشهداء إذا مادعوا) قالوا : والعبد لا يقدر على أداء الشهادة لأنه مكلف خدمة سيده قتلنا : كذب من قال هذا بل هو قادر على أداء الشهادة كما يقدر على الصلاة . وعلى النهوض إلى من يتعلم منه ما يلزمه من الدين ، ولو سقط عن العبد القيام بالشهادة لشغله بخدمة سيده لسقط أيضا عن الحرية ذات الزوج لشغلها بملزمة زوجها ، وقال بعضهم : العبد سلعة وكيف تشهد سلعة قتلنا : فكان ماذا ؟ تشهد السلعة كما يلزم السلعة الصلاة والصيام والقول بالحق ، وما نعلم لهم في هذه المسألة متعلقا بالقرآن ولا بسنة ولا رواية صحيحة ولا قيمة ولا نظر ولا معقول ولا قياس الابتخايط في غاية الفساد . واهذار باردة . وقد تفحصنا هذا في كتاب الإيصال والحمد لله رب العالمين .

قال أبو محمد : وكل نص في قرآن أو سنة في شيء من أحكام الشهادات كلها شهادة بصفة قولنا اذلو أراد الله تعالى ورسوله عليه الصلاة والسلام تخصيص عبد من حر في ذلك لكان مقدورا عليه وما كان ربك نسيا ، قال تعالى : (عن رضون من الشهداء) وقال تعالى : (إن الذين آمنوا وعملوا الصالحات أولئك هم خير البرية جزاؤهم عند

وربهم جنات عدن تجري من تحتها الأنهار خالدين فيها بأذن ربهم رضي الله عنهم ورضوا عنه) فلم يختلف مسلمان قط في أن هذا خير يدخل فيه العبد والاماء كدخول الأحرار والحرث وحرام على كل أحد أن يرضى عن أخيه رضي الله تعالى عنه فأنقض رضي الله عن العبد المؤمن العامل بالصالحات فترض علينا أن نرضى عنه واذفرض علينا أن نرضى عنه فترض علينا قبول شهادته ، وأما من ردها لسيدة فانه قال : قد يجبره سيده على الشهادة لمقلنا : لو كان هذا مانعا من قبول العبد لسيدة لكان مانعا من قبول أحد من المسلمين للإمام اذا شهد له لأن الإمام أقدر على رعيته من السيد على عبده لأن العبد تعديه جميع الأحكام على سيده اذا تعظم منه ويحولون بينه وبين اذاه ولا يقدر أحد على أن يحول بين الإمام والرجل من رعيته فظاهر فساد قول مخالفينا والمحدثه رب العالمين .

١٧٨٩ مسألة . وكل عدل فهو مقبول لكل أحد وعليه كالأب والأم لابنهما ولايهما والابن والابنة للابوين . والأجداد . والجدات . والجد . والجدة لبني بنيهما . الزوج لامرأته . والمرأة لزوجها . وكذلك سائر الأقارب بعضهم لبعض كالأباعد والافرق ، وكذلك الصديق الملاطف لصديقه والأجير لمستأجره والمكفول لكافله . والمستأجر لأجيريه . والكافل لمكفوله والوصي لبيته ومفاد كراخلاف ، فروينا من طريق لاتصح عن شريح أنه لا يقبل الأب لابنه ولا الابن لآبيه ولا أحد الزوجين للآخر ، وصح هذا كله عن ابراهيم النخعي . وعن الحسن . والشعبي في أحد قوليهما في الأب . والابن ، وروى عن الحسن . والشعبي قول آخر وهو أن الولد يقبل لآبيه ولا يقبل الأب لابنه لأنه يأخذه ما متى شاء وإن الزوج يقبل لامرأته ولا تقبل هي له وهو قول ابن أبي ليلى . وسفيان الثوري ، ولم يجز الأوزاعي . والثوري . وأحمد بن حنبل . وأبو عبيد الأب للابن ولا الابن للأب ، وأجازوا الجد والجدة لأولاد بنيهما وأولاد بنيهما لهما ولم يجز أبو حنيفة . ومالك . والشافعي أحدا من هؤلاء إلا أن الشافعي أجاز كل واحد من الزوجين للآخر ، وأما من روى عنه اجازة كل ذلك فكما رويناه من طريق عبد الرزاق عن أبي بكر بن أبي سبرة عن أبي الزناد عن عبد الله بن عامر بن ربيعة قال : قال عمر بن الخطاب . تجوز شهادة الوالد لولده والولد لوالده والأخ لأخيه ، وعن عمرو بن سليم الزرق عن سعيد بن المسيب مثل هذا وروى أن علي بن أبي طالب رضي الله عنه شهد لفاطمة رضي الله عنها عند أبي بكر الصديق رضي الله عنه ومعه أم أيمن فقال له أبو بكر : لو شهد معك رجل أو امرأة أخرى لقضيت لها بذلك * ومن طريق ابن وهب عن يونس بن يزيد عن الزهري قال : لم يكن

يتهم سلف المسلمين الصالح شهادة الوالد لولده ولا الولد لوالده ولا الأخ لأخيه ولا الزوج لامرأته ثم دخل الناس بعد ذلك فظهرت منهم أمور حملت الولاية على اتهامهم فترسكت شهادة من يتهم اذا كانت من قرابة وصار ذلك من الولد والوالد والأخ والزوج والمرأة لم يتهم الا هؤلاء في آخر الزمان *

ومن طريق أبي عبيد نالحسن بن عازب عن جده شبيب بن غرقدة قال : كنت جالسا عند شريح فأتاه على بن كاهل وامرأة وخصم لها فشهد لها على بن كاهل وهو زوجها وشهد لها أبوها فاجاز شريح شهادتهما فقال الخصم : هذا أبوها وهذا زوجها فقال له شريح : هل تعلم شيئا تجرح به شهادتهما ؟ كل مسلم شهادة جائزة * ومن طريق عبد الرزاق نا سفيان بن عيينة عن شبيب بن غرقدة قال : سمعت شريحا اجاز لامرأة شهادة أبيها وزوجها فقال الرجل : انه أبوها . وزوجها فقال شريح : فنشهد للمرأة الا أبوها وزوجها ومن طريق ابن أبي شيبة نا شعبة عن ابن أبي ذئب عن سليمان بن أبي سليمان قال : شهدت لامي عند أبي بكر بن محمد بن عمرو بن حزم فقضى بشهادتي هو ومن طريق عبد الرزاق عن معمر عن عبد الرحمن بن عباد نا الأنصاري قال : اجاز عمر بن عبد العزيز شهادة الابن لآبيه اذا كان عدلا ، فهؤلاء عمر بن الخطاب وجميع الصحابة . وشريح : وعمر بن عبد العزيز . وأبو بكر بن محمد بن عمرو بن حزم وبهذا يقول اياس بن معاوية . وعثمان بن النخعي . واسحق بن راهويه : وأبو ثور . والمزني . وأبو سليمان . وجميع اصحابنا ، ورأى الشافعي واصحابه قبول شهادة الزوجين كل واحد منهما للاخر ، ورأى الاوزاعي ان لا يقبل الأخ لأخيه ، وذكر ذلك الزهري عن المتأخرين من الولاية الذين ردوا الأب لابنه والابن لآبيه وأحد الزوجين لصاحبه ، واجاز أبو حنيفة . والشافعي الأخ لأخيه واجازاه مالك لأخيه الا في النسب خاصة ، ورد مالك شهادة الصديق الملائف لصديقه *

قال أبو محمد . احتج المخالفون لنا بما روينا من طريق أبي عبيد نامروان بن معاوية عن يزيد الجزري قال : احسبه يزيد بن سنان عن الزهري عن عروة عن عائشة عن النبي ﷺ لا يجوز شهادة خائن ولا خائنة ولا ظنين في ولاء أو قرابة ولا بمجلود في حد * قال أبو محمد : وهذا عليهم لالهم لوجوه ، وأولها انه لا يصح لانه عن يزيد وهو مجهول فان كان يزيد بن سنان فهو معروف بالكذب ثم لو صح لكانوا أول مخالف له في موضعين أحدهما طريقة بين الأخ والاب . وبين العم وابن الأخ . وبين الأب والابن وكلهم سواء اذهم متقاربون في التهمة بالقرابة وكلهم يميز المولى للمولاه وهذا خلاف الخبر

وكلهم يميز المجلود في الحد اذا تاب وهو خلاف هذا الخبر فمن أضل سبيلا أو أفسد دليلا
 بمن يحتاج بخبر هو حجة عليه وهو مخالف له ، وذكروا ما روينا عن وكيع عن عبد الله بن
 ابي حميد قال : كتب عمر الى ابي موسى المسيلون عدول بعضهم على بعض الا يجلودا
 في حد أو يجبر باعله شهادة زور أو ظنيانا في ولاء أو في قرابة القول في هذا كالذي قبله من أنه لم
 يصح قط عن عمر ثم قد خالفوه كما ذكرنا سواء ، والأثبت عن عمر قبول الأب لابنه هـ
 ومن عجائب الدنيا احتجاجهم في هذا بالخبر الثابت من قول النبي ﷺ : انت
 ومالك لا يملك ، ومن أمره هذا بأخذ قوتها من مال زوجها وم أول مخالف لفظين الخبرين
 وهذا عجيب جدا ، وأما نحن فنصحهما ونقول : ليس فيما منع من قبول شهادة الابن
 لأبويه ولا من قول الأبوين له وان كان هو ماله لهما فكان ماذا ؟ ونحن كلنا لله تعالى
 وأموالنا وقد أمرنا بان نشهد له عز وجل فقال عروجل : (كونوا قوامين بالقسط
 شهد الله) وكل ذي حق فموأ مور بأخذ حقه من هوله عنده متى قدر على ذلك أجنبيا
 كان أو غير أجنبي ومن لم يفعل ذلك فقد عصى الله عز وجل وأعان على الاثم والعدوان
 وقدر على تغيير منكر فلم يفعل بل أقر المنكر والباطل والحرام ولم يغير شيئا من ذلك ،
 ومن أغرب ما وقع احتجاج بعضهم في هذا بقول الله تعالى : (أن أشكر لولو الذيك) هـ
قَالَ ابْنُ مَجْمَدٍ : وهذه أعظم حجة عليهم لان من الشكر لهما بالشكر لهما بعد شكر الله تعالى أن
 يشهد لهما بالحق وليس من الشكر لهما أن يشهد لهما بالباطل (١) ، وقد قال الله عز وجل :
 (وبالوالدين احسانا وبذي القربى واليتامى والمساكين والجار ذي القربى والجار الجنب
 والصاحب بالجنب وابن السبيل وما ملكت أيمانكم) قد سوى الله تعالى بين كل من
 ذكرنا في وجوب الاحسان اليهم فيلزم من اتمه لذلك في الوالدين وفي بعض ذوى القربى
 والصاحب بالجنب وما ملكت يمينه ان يهتم في سائرهم فلا يقبل شهادة أحدهم لقرب
 جلة ولا لجار ولا لابن سبيل ولا ليتيم ولا لمساكين والا فقد تولوا في التخليط بالباطل
 ماشاوا فلم يبق في أيديهم الا التهمة والتهمة لا تحل ، وبالضرورة ندري أن من حملته قرابة
 أبويه وبنيه وأمراته على ان يشهد لهم بالباطل فضمون منه قطعاً أن يشهد لمن
 يرشوه من الأبا بعد ولا فرق ، وليس للتهمة في الاسلام مدخل ونحن نسألهم عن
 أن ذر . وأم سلة أم المؤمنين لو ادعى على يهودي بدرهم بحق أقتضوا لهما بدرهما ؟
 فأن قالوا : نعم خالفوا الله ورشوه عليه الصلاة والسلام واجماع الأمة المتيقن
 وتركوا قولهم (٢) ، وان قالوا : لا قلنا : سبحان الله والله ما على اديم الارض من

(١) في نسخة رقم ١٤ يابل (٢) في نسخة رقم ٨ وتر كوا مناهم

يقول : انه مسلم يتهم أباً ذر . وأم سلة رضى الله عنهما أنهما يديان الباطل في الدنيا بأسرها فكيف في درم على يهودى ثم نسألهم أتيترون اليهودى الكذاب المشهور بالفسق يمينه من دعواهما ؟ فنقولهم : نعم قلنا لهم : وهل مقر التهمة . والظنة الا في الكفار المتيقن كذبهم على الله تعالى وعلى رسوله عليه الصلاة والسلام ؟ والمعجب كله من اعطاء مالك : والشافعى المدعى المال العظيم بدعواه ويمينه وان كان أشهر في الكذب والمجون من حاتم في الجود اذا أبى المدعى عليه من اليمين واعطاء أبى حنيفة إياه ذلك بدعواه المجردة بلا بينة ولا يمين ولا يتهمونه برأيهم لا بقرآن ولا بسنة ثم يتهمون الناسك الفاضل البر التقي في شهادته لابنه ولا امرأته أولايه بدرم نير إلى الله تعالى من هذه المذاهب التي لا شيء أفسد منها .

قال أبو محمد : وهم يشنعون بخلاف صاحب لا يعرف له مخالف وقد خالفوه هنا ولا يعرف له من الصحابة مخالف ، ثم قد حكي الزهرى انه لم يختلف الصدر الأول في قبول الأب لابنه والزوجين أحدهما للآخر والقرابة بعضهم لبعض حتى دخلت في الناس الداخلة وهذا اخبار عن اجماع الصحابة (١) رضى الله عنهم فكيف استجازوا خلافهم فلن فاسد من المتأخرين . ثم ليت شعرى ما الذى حدث عالم يكن واقعه لقد كان على عهد رسول الله ﷺ المنافقون الذين هم شر خلق الله عز وجل والكفار . والزناة . والسراق . والكذابون فما تدرى ما الذى حدث وحاش لله تعالى أن يحدث شيء يغير الشريعة ونحن نشهد بشهادة الله عز وجل انه تعالى لو أراد ان لا يقبل أحد من ذكركم ان شهد له لينه وما أغفله فظهر فساد قول مخالفينا يقين لا مرية فيه ، وأعجب شيء أنهم أجازوا الأخ لأخيه ، والزهرى يحكى عن المتأخرين اتهمهم له قد خالفوا من تقدم ومن تأخروا كفى بهذا شناعة والله تعالى التوفيق .

١٧٩٠ مسألة ومن شهد على عدوه (٢) نظر فان كان يخرج عداوته له الى ما لا يحل فبى جرحه فيه ترد شهادته (٣) لكل أحد وفي كل شيء . وان كان لا يخرج عداوته الى ما لا يحل فهو عدل يقبل عليه ، وهذا قول أبى سليمان . وأصحابنا ، وقال أبو حنيفة : لا تجوز شهادة الأجير لمن استأجره في شيء أصلاً وهو قول الأوزاعى ، وقال مالك كذلك الآن يكون عدلاً مبرزاً في العدالة الا أن يكون في عياله فلا تجوز شهادته له ، وقال الشافعى : لا تجوز شهادة الأجير لمن استأجره فيما استأجره فيه خاصة وتجاوز له فيما عدا ذلك وهو قول سفيان الثوري . وأبى ثور ، وكذلك قالوا في الركيل سواء سواء ،

(١) في النسخة رقم ١١ اخبار على جميع الصحابة (٢) في النسخة رقم ١٤ على عدوه (٣) في النسخة رقم ١٤ وترد به شهادته

وقال مالك : ان كان منضاة اليلم قبل لولم تجز شهادة العدو على عدوه ، وقال أبو حنيفة ، ومالك : لا تقبل (١) شهادة الخصم لا الذئب وكله ولا الذئب وكل على أن يخاصمه ، وقال أبو حنيفة . والشافعي : تجوز شهادة الفقراء والسؤال ، وقال مالك : لا تجوز الا في الشيء اليسير ، وقال ابن أبي ليلى : لا تقبل شهادة فقير وأشار شريك الى ذلك .

قال أبو محمد : كل من ذكرنا في هؤلاء مقبولون لكل من ذكرنا كالأجنيبين . ولا فرق ، واحتج المخالف بما روينا عن النبي ﷺ من أنه لا تجوز شهادة ذي غمر على أخيه ولا تجوز شهادة الظنقولا الاحنة (٢) ولا شهادة خصم ولا ظنين ولا قانع من أهل البيت لهم ، وصح عن شريح لا تجوز عليك شهادة الخصم ولا الشريك ولا الأجير لمن استأجره ، وروى عن الشعبي ولم يصح لأجير شهادة وصى ولا ولي لأهلهما خصمان ، وصح عن ابراهيم لا تجوز شهادة الشريك لشريكه فيما بينهما وتجوز له في غير ذلك وعن شريح (٣) مضت السنة في الاسلام أنه لا تجوز شهادة خصم ، ومن طريق ابن سيمان - وهو كذاب - لم يكن السلف يجيزون شهادة القانع .

قال أبو محمد : القانع السائل وصح عنه يعمد شهادة الخصم والظنين في خلاصته وشكله وخالفته المدول في سيرته وان لم يوقف منه على غير ذلك وترد شهادة العدو على عدوه ، وعن يحيى بن سعيد الأنصاري ترد شهادة العدو على عدوه هذا كل ما يدكر في ذلك ممن سلف (٤) .

قال أبو محمد : أما الآثار في ذلك فكما باطل لان بعضها مروى منقطع ، ومن طريق اسحاق بن راشد وليس بالقوى ، أو من طريق ابراهيم بن محمد بن أبي يحيى الأسلي وهو مذكور بالكذب وصفه بذلك مالك وغيره . أو من طريق عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده وهي صحيحة . أو مرسل من طريق عبد الرحمن بن فروخ ، أو مرسل من طريق اسحاق بن عبد الله عن يزيد بن طلحة ولا يدري من مما في الناس ، أو مرسلان من طريق عبد الرحمن بن أبي الزناد ، ومن طريق ابن سيمان وقد كذبهما مالك وغيره أو من طريق يزيد بن الجوزي وهو مجهول فان كان ابن سنان فهو مذكور بالكذب ، أو مرسل من رواية عبد الله بن صالح وهو ضعيف ، وكل هذا لا يحل الاحتجاج به ، ثم لو صححت كانت مخالفة لهم لان فيها ان لا تجوز شهادة ذي الغمر على أخيه مطلقا عاما وهو قولنا وهم يعمونهم من القبول على عدوه فقط . ويزونها على غيره وهذا خلاف لتلك الآثار (٥) ، أو ما شهدا الخصم فان المدعى لنفسه المخاصم لا تقبل دعواه لنفسه بلا شك فبطل تعليقهم بتلك الآثار لو صححت

(١) في النسخة رقم ١٦ لا تجوز (٢) في النسخة رقم ١٦ في النسخة رقم ١٦ وسحق من الزمري

(٤) في النسخة رقم ١٦ عن السلف (٥) في النسخة رقم ١٦ تلك الآثار

فكيف وهي لاتصح ، ثم وجدنا الله تعالى قد قال : (ولا يجرمكم شأن قوم على أن لاتعدلوا اعدلوا هو أقرب للتقوى) فأمرنا الله عز وجل بالعدل على اعدائنا نصح أن من حكم بالعدل على عدوه أو صديقه (١) أولهما أو شهدوه وعدل على عدوه أو صديقه أولهما فشهادته مقبولة وحكمه نافذ والله تعالى التوفيق ، وما نعلم أحدا سبق مالكا الى القول برد شهادة الصديق الملاحظ ، وأما من رد شهادة الفقير فمظيمة قال الله تعالى : (للفقراء الذين أخرجوا من ديارهم وأموالهم يبتغون فضلا من الله ورضوانا) الى قوله : (أولئك هم الصادقون) فمن رد شهادة (٢) هؤلاء لخاسر وأن من خصهم دون سائر الفقراء لمتناقض وبالله تعالى التوفيق ، وما نعلم لهم في هذه الأقوال سلفا من الصحابة رضي الله عنهم أصلا ، وأطرف شيء قول ربيعة : ترد شهادة من خالف العدول في سيرته وان لم يوقف منه على غير ذلك فهذا اعجب جدا لا ندري من أين أطلقه في دين الله عز وجل ❁

١٧٩١ مسألة ولا تقبل شهادة من لم يبلغ من الصبيان لاذ كورهم ولا اناتهم ولا بعضهم على بعض ولا على غيرهم لاني نفس ولا جراح ولا في مال ولا يجل الحكم بشيء من ذلك لا قبل افتراقهم ولا بعد افتراقهم ، وفي هذا خلاف (٣) كثير فصح عن ابن الزبير أنه قال : ادعى بهم عند المصيبة جازت شهادتهم قال ابن أبي مليكة : فأخذ القضاة يقول ابن الزبير وأجاز بعضهم شهادتهم في خاص من الأمر لاني كل شيء كما رويناه عن قتادة عن الحسن قال : قال علي بن أبي طالب : شهادة الصبي على الصبي جائزة وشهادة العبد على العبد جائزة قال الحسن : وقال معاوية : شهادة الصبيان على الصبيان جائزة ما لم يدخلوا البيوت فيعملوا ، وعن علي مثل هذا أيضا ، ومن طريق ابن أبي شيبة عن وكيع نا عبد الله ابن حبيب بن أبي ثابت عن الشعبي عن مسروق أن ستة غلبان ذهبوا يسبحون ففرق أحدهم فشهد ثلاثة على اثنين أنهما غرقاه وشهد اثنان على ثلاثة أنهم غرقوه ف قضى على ابن أبي طالب على الثلاثة خمسي الدية وعلى الاثنين ثلاثة أخماس الدية ، وروينا أيضا نحو هذا عن مسروق ، وروينا عن يحيى (٤) بن سعيد القطان ناسفان الثوري عن فراس عن الشعبي عن مسروق أن ثلاثة غلبان شهدوا على أربعة وشهد الأربعة على الثلاثة فجعل مسروق على الأربعة ثلاثة أسباع الدية وعلى الثلاثة أربعة أسباع الدية ، وروينا أيضا عن ابن المسيب . والزهرى جواز شهادة الصبيان بقولهم مع إيمان المدعى ما لم ينفروا وأنه قضى بمثل ما قضى به علي بن أبي طالب فدية ضرر ❁ وعن أبي الزناد السنة أن يؤخذ في شهادة الصبيان بعضهم على بعض في الجراح (٥) مع إيمان المدعين ، وعن عمر

(١) في النسخة رقم ١٤ وصديقه (٢) في النسخة رقم ١٤ فان من رد شهادة (٣) في النسخة رقم ١٦ اختلاف

(٤) في النسخة رقم ١٦ ومن طريق يحيى (٥) في النسخة رقم ١٤ يقولهم في الجراح

ابن عبد العزيز رأه أجاز شهادة الصبيان بعضهم على بعض في الجراح المتقاربة فإذا بلغت النفوس قضى بشهادتهم مع أيمان الطالبين ، وعزيمة جواز شهادة بعض الصبيان على بعض مالم يتفرقوا ، وعن شريح أن شهادة الصبيان قبل إذا اتفقوا ولا تقبل إذا اختلفوا ، وأنه أجاز شهادة صبيان في مأومة ، وعن ابن قسيط . وأبى بكر بن حزم قول شهادة الصبيان فيما بينهم مالم يتفرقوا ، وعن عروة بن الزبير تجوز شهادة الصبيان فيما بينهم وفي الجراح خاصة ويؤخذ بأول قولهم ، وعن عطاء . والحسن تجوز شهادة الصبيان على الصبيان ، وعن ابراهيم النخعي تجوز شهادة الصبيان بعضهم على بعض وقال : كانوا يجزونها فيما بينهم ، وقال ابن أبي ليلى : تجوز شهادة الصبيان بعضهم على بعض في كل شيء ، وقال مالك : تجوز شهادة الصبيان على الصبيان فقط ولا تجوز شهادتهم على صغير أنه جرح كبيرا ولا على كبير أنه جرح صغيرا ولا تجوز الا في الجراح خاصة ولا تجوز شهادة الصبايا في شيء من ذلك أصلا ولا تجوز في شيء من ذلك شهادة من كان منهم عبدا فإن اختلفوا لم يلتفت شيء من قولهم وقضى على جميعهم بالدية سواء ،

قال أبو محمد : ما نعلم عن أحد ، قبله فرقا بين صبي وصبي ولا بين عبد منهم من حر ، وقالت طائفة : لا تقبل شهادتهم في شيء . أصلا كما ذكرنا قبل عن عمر . وعثمان في الصغير يشهد فترد شهادته ثم يبلغ فيشهد بذلك الشهادة انما لا تقبل ، وصح عن ابن عباس من طريق ابن أبي مليكة لا تقبل شهادة الصبيان في شيء ، وعن عطاء لا تجوز شهادة الغلمان حتى يكبروا ، وعن القاسم بن محمد . وسالم . والنخعي مثل قول عطاء ، وعن الحسن لا تقبل شهادة الغلمان على الغلمان وعن ابن سيرين لا تقبل شهادتهم حتى يبلغوا ، وعن الشعبي . وشريح انهما كانا يقبلانها اذا ثبتوا عليها حتى يبلغوا ، وعن عبد الرزاق عن ابن جريج عن الزهري في غلمان شهد بعضهم على بعض بكسر يد صبي منهم فقال : لم تكن شهادة الغلمان فيما مضى من الزمان قبل وأول من قضى بذلك مروان .

قال أبو محمد : وبمثل قولنا يقول مكحول . وسفيان الثوري . وابن شبرمة . واسحاق بن ابراهيم . وأبو عبيدة . وأبو حنيفة والثاقفي . وأحمد بن حنبل . وأبو سليمان . وجميع أصحابنا . قل على : لم نجد لمن أجاز شهادة الصبيان حجة أصلا لا من قرآن ولا من سنة ولا رواية حكيمة ولا قياس . ولا فطر . ولا احتياط بل هو قول متناقض لأنهم فرقوا بين شهادتهم على كبير أو كبيرين وشهادتهم على صغير أو لصغير ، وفرق مالك بين الجراح وغيرها فلم يجزها في تخريق ثوب يساوي ريم درهم وأجازها في النفس والجراح وفرق بين الصبايا والصبيان وهذا كله تحكم بالباطل وخطأ لا خفاء به

وأقول لا يحل قبولها من غير رسول الله ﷺ ، وقد اختلف الصحابة في ذلك وحجة من قال بقولنا هو قول الله تعالى : (وأشهدوا ذوى عدل منكم) وقال (من ترضون من الشهداء) وليس الصبيان ذوى عدل ولا رضام ، وقال رسول الله ﷺ : « رفع القلم عن ثلاثة قد ذكر الصبي حتى يبلغ » وليس في العجب أكثر من رد شهادة عبد فاضل صالح عدل رضى وتقبل شهادة صبيين لا عقل لهما ولا دين وفي هذا كفاية وبالله تعالى التوفيق .

١٧٩٢ مسألة وحكم القاضى لا يحل ما كان حراما قبل قضائه ولا يحرم ما كان حلالا قبل قضائه إنما القاضى منفذ على الممتع فقط لا مزية له سوى هذا ، وقال أبو حنيفة : لو أن امرأ را شا شاهدين فشهدا له بزور أن فلانا طلق امرأته فلانة واعتق أمته فلانتهما كاذبان متعمدان وإن المراتين بعد العدة رضيتا بفلان زوجها قضى القاضى بهذه الشهادة فإن وطئه يترك المراتين حلال للفاسق الذى شهدوا له بالزور وحرام على المشهود عليه بالباطل ، وكذلك من أقام شاهدى زور على فلان أنه أنكحه ابنته برضاها وهى في الحقيقة لم تره قط ولا زوجها إياه أبوها قضى القاضى بذلك فوطؤه لها حلال .

قال أبو محمد : ما علم مسبقا قبله أنى بهذه الطوام ونبرا الى الله تعالى منها ، ولست شمرى ما الفرق بين هذا وبين من شهد له شاهدا زور في أنه أجنبية وانها قد رضيت به زوجها . أو على حر أنه عبده قضى له القاضى بذلك ؟ وما علم مسلم قط قبل أنى خيفة فرق بين شئ من ذلك ، وقد صح عن رسول الله ﷺ أنه قال : « أن دماءكم وأموالكم وأعراضكم وأبشاركم عليكم حرام » . ومن طريق أحمد بن شعيب أنا إسحاق بن إبراهيم فاعبد الرزاق ناعم عن الزهري عن عروة بن الزبير عن زينب بنت أم سلمة عن أم سلمة أم المؤمنين رضى الله عنها أنه قال عليه الصلاة والسلام : « أنكم تختصمون الى وائما أنا بشر فقل أحدكم أن يكون أعلم بحجته من بعض فاقضى له بما أسمع وأظنه صادقاً قضيت له بشئ من حق صاحبه (١) فأتاهى قطعة من النار فليأخذها أولي دعها » فإذا كان حكمه عليه الصلوة والسلام وقضاؤه لا يحل لاحدا ما كان عليه حراما فكيف القول بقضائه أحد بعده (٢) ونعوذ بالله تعالى من الخذلان .

١٧٩٣ مسألة ولا يحل التأتى في اتخاذ الحكم إذا ظهر وهو قول الشافعى . وأبى سليمان . وأصحابنا ، وقال أبو حنيفة : إذا طمع القاضى أن يصطلح الخصمان فلا

(١) في النسخة رقم ١٤ فن قضيت لمن حق أخيه (٢) في النسخة رقم ١٤ فى تضامن بعده

بأس أن يردهما المرة والمرة فإن لم يطمع في ذلك فصل القضاء ، وقال مالك : لا بأس
بترديد الخصوم ثم رأى أن يجعل للشهود عليه أو المدعى بيته غائبة أجل ثمانية أيام ثم
ثمانية أيام ثم ثمانية أيام ثم تلام ثلاثة أيام فذلك ثلاثون يوما لا يعد في الثمانية يوم
تأجيل الحاكم •

قال علي : أما قول أبي حنيفة فساد لأنه لا فرق بين ترديد مرتين وترديد ثلاث مرار
أو أربع وهكذا ما زاد إلى القضاء العمروالا فها توارها نكم ان كنتم صادقين ، وأما قول
مالك فأن لم أحدا قالم قبله مع عظم فساد له لأنه لا فرق بين تأجيل ثلاثين يوما وبين تأجيل
شهرين أو ثلاثة أو أربعة أو عام أو عامين أو أربعة أعوام ، وما للفرق بين من ادعى بيته على
نصف شهرين من ادعائها بخراسان وهو بالاندلس أو ادعائها بالاندلس وهو بخراسان
وهل هو الا التحكم بالباطل ؟ •

قال أبو محمد : واحتج بعضهم بالرواية عن عمر ردوا الخصوم حتى يصطلحوا
فان فصل القضاء يورث الضغائن ، قال علي : هذا لا يصح عن عمر لان أحسن طرفة
محارب بن دثار أن عمر . ومحارب لم يدرك عمر ، ثم لو صح لما كان فيه حجة لأنه لا حجة
في أحد دون رسول الله ﷺ ، وماذا لله أن يصح هذا عن عمر لان فيه المنع جملة من اتخاذه
الحق لان علة توريت الضغائن موجودة في ذلك أبدا فان وجب أن يراعى وجب ذلك
أبدا وان لم يجب أن يراعى فلا يجب ذلك طرفة عين وعلى كل حال قد خالفوه لأنه لم
يحدشها ولا شهرين ، وفي الرسالة المكشوبة عن عمر اجعل لمن ادعى حقا غائبا أو بيته
أمدا ينتهي اليه فان احضرته الى ذلك الامد أخذت له بحقه والا أو جبت عليه القضاء
فانه أبلغ العذر وأجل المسمى •

قال أبو محمد : وهذا لا يصح عن عمر وعلى كل حال قد خالفه مالك لان عمر لم يحد
في ذلك شهرا ولا أقل ولا أكثر وهذا كعلم يأت قطع عن رسول الله ﷺ انه رد خصوما
بعد ما ظهر الحق (١) بل قضى بالبيته على الطالب وأزم المنكر البين في الوقت وأمر
للمقر بالقضاء في الوقت ، وقال الله تعالى : (كونوا قوامين بالقسط) وقال تعالى :
(وقعاونوا على البر والتقوى) وقال تعالى : (سارعوا الى مغفرة من ربكم) فن حكم بالحق
حين يدعو اليه قد قام بالقسط وأعان على البر والتقوى وسارع الى مغفرة من ربه ، ومن
تردد في ذلك لم يسارع الى مغفرة من ربه ولا ظم بالقسط ولا أعان على البر والتقوى •

١٧٩٤ مسأله واذا ادعى الزوجان في متاع البيت بعد الطلاق أو بغير

طلاق أو تداعي الورقة بعد موتها أو موت أحدهما فهو كله بينهما بنصفين مع الإيمان سواء كان مالا يصلح الالرجال كالسلاح ونحوه أو مالا يصلح الالانساء كالحلى ونحوه أو كان مالا يصلح لكل، وقد اختلف الناس في هذا كثير أفرونا من طريق عبد الرزاق عن معمر عن الزهري البيت للمرأة ألا ما عرف للرجل، و به إلى معمر عن أيوب السخيتي عن أبي قلابة مثل قول الزهري، ومن طريق عبد الرزاق عن المعتمر بن سليمان التيمي عن أبيه عن الحسن قال: إذا مات الزوج فللمرأة ما أغلق عليه بابها، ومن طريق عبد الرزاق عن سفيان الثوري عن يونس بن عبيد عن الحسن قال: ليس للرجل السلاح هو ثياب جلده، وقال ابن أبي ليلى: كل ما في البيت فللرجل إلا ما كان على المرأة من الثياب. والدرع. والخمار، وقال إبراهيم النخعي: ما كان من متاع الرجال فللرجل وما كان من متاع النساء فللمرأة وما صلح لهما فهو للحى منهما في موت أحدهما ما في الفرقة فهو للرجل وهو قول أبي حنيفة مع الإيمان، فإن كان أحدهما حرا والآخر مملوكا فالملك كله للحر مع يمينه، وقال محمد بن الحسن كذلك إلا في الموت فاته للرجل أولورثته مع اليمين، وقال أبو يوسف: ما كان لا يصلح الالانساء فاته يقضى منه للمرأة ما يجزى به مثلها إلى زوجها والباقي منه ومن غيره للرجل مع يمينه الميراث والطلاق سواء في ذلك، وقال عثمان البتي. وعبد الله بن الحسن. والحسن بن حي وزفر في أحد قوله ما صلح للرجال فهو للرجل مع يمينه وما صلح للنساء فللمرأة مع يمينها وما صلح لهما فبينهما بنصفين مع إيمانها، وقال مالك: ما صلح للرجال فهو للرجل مع يمينه وما صلح للمرأة فهو للمرأة مع يمينها وما صلح لهما فهو للرجل مع يمينه الموت والفرقة سواء *

قال أبو محمد: كل هذه آراء يكفى من فسادها تخاذلها وما نعلم مالك أحد اتقدمه إلى قوله المذكور. قال علي: إذا وجب عندهم القضاء بما لا يصلح الالرجال للرجل وما لا يصلح الالانساء للمرأة فأى معنى للإيمان في ذلك إذا قد ثبت أنه لم يقضوا له به وإن كان لم يثبت له بعد فإحدهما أولى به من الآخر. قال علي: وقال سفيان الثوري. والقاسم بن معاذ بن عبد الرحمن بن عبد الله بن مسعود. وشريك. وزفر في أحد قوله. والشافعي. وأبو سليمان. وأصحابهما كما قلنا نحن *

قال أبو محمد: البيت بأيديهما فصحا فيهما سواء فلكل واحد منهما ما يده وله اليمين على الآخر فيها أدعى بما يده وبالله تعالى التوفيق، ولم يختلفوا في أخ وأخت تنازع في متاع البيت أو أم وابنها إن كل ذلك بينهما بإيمانها ولا يختلفوا في أخوين ساكنين في بيت واحد أحدهما دباغ والآخر عطار قد اعيا فيما في البيت. والدار فاته

بينهما بأيمانهم ولم يقضوا للدباغ بالآلات الدباغ وللالعطار بمجامع العطر وهذا تناقض لاختفاء به ، والله تعالى التوفيق *

١٧٩٥ مسألة ويحكم على اليهود والنصارى والمجوس بحكم أهل الاسلام في كل شيء رضوا أم خطوا أتوا أولم يأتونا ولا يحل رد دمهم الى حكم دينهم ولا الى حكمهم أصلا . وروينا من طريق عبد الرزاق عن ابن جريج أخبرني عمرو بن دينار قال سمعت رجلا التميمي قال : اتانا كتاب عمر بن الخطاب قبل موته بئنه أن اقتلوا كل ساحر وساحرة وفرقا بين كل ذي رحم محرم من المجوس وانهم عن الزمزمة قال ابن جريج : أهل الذمة اذا كانوا افينا لحدم كحد المسلم . ومن طريق اسماعيل بن اسحق القاضي نا نصر ابن علي نا عبد الأعلى عن سعيد بن أبي عروبة عن قتادة عن الحسن البصري في الموارث في أهل الذمة قال : يحكم عليهم بما في كتابنا وهو قول قتادة . وأبي سليمان . وأصحابنا ، وروينا غير هذا كآروينا من طريق سمالك بن حرب عن قابوس بن مخارق بن مسلم عن أبيه أن محمد بن أبي بكر كتب الى علي بن أبي طالب في مسلم بن قتيبة فكتب اليه علي بن أبي طالب أن يقام الحد على المسلم وترد النصرانية الى أهل دينها وهو قول أبي حنيفة ومالك *

قال أبو محمد : هذا لا يصح عن علي لان فيه سمالك بن حرب وهو يقبل التلقين ، وقابوس بن مخارق وأبو هـ مجهولان فبطل أن يصح عن الصحابة رضي الله عنهم في هذا الباب غير ما روينا عن عمر ، وقال المخالفون : قال الله تعالى : (لا اكراه في الدين) فإذا حكم عليهم بغير حكم دينهم فقد اكراهوا على غير دينهم قلنا : ان كانت هذه الآية توجب أن لا يحكم عليهم بغير حكم دينهم فاقدم أول من خالفها فأقررتهم على أنفسهم بخلاف الحق ، وهذا عظيم جدا لانكم تعطونهم في السرقة بحكم ديننا لا بحكم دينهم وتعذبونهم في القذف بحكم ديننا لا بحكم دينهم وتمنعونهم من انقاذ حكم دينهم بعضهم على بعض في القتل والخطأ ويبيع الاحرار فقد تناقضتم ، فان قالوا : هذا ظلم لا يقرون عليه قلنا لهم : وكل ما خالفوا فيه حكم الاسلام فهو ظلم لا يقرون عليه ، وقالوا قال الله تعالى : (فان جاؤك فاحكم بينهم أو أعرض عنهم) قلنا : هذه منسوخة نسخها قوله تعالى : (وأن احكم بينهم بما أنزل الله) فقالوا هاتوا برهانكم على ذلك قلنا : نعم وروينا من طريق سفيان بن حسين عن الحكم بن عتيبة عن مجاهد عن ابن عباس قال : نسخت من هذه السورة آياتنا آية القلائد وقوله تعالى : (فان جاؤك فاحكم بينهم أو أعرض عنهم) فكان رسول الله ﷺ مخيرا ان شاء احكم بينهم وان شاء أعرض عنهم فذهب الى احكامهم فثبت (وأن احكم بينهم بما أنزل الله) فأمر رسول الله ﷺ أن يحكم بينهم بما في كتابنا *

قال بوجه : وهذا مسد لان ابن عباس اخبر بنزول الآية في ذلك وهو قول مجاهد . وعكرمة ، وايضا فان الله تعالى يقول : (وقاتلهم حتى لا تكون فتنة ويكون الدين كله لله) والدين في القرآن واللغة يكون الشريعة . ويكون الحكم . ويكون الجزاء والجزاء في الآخرة الله الله تعالى لا لينا ، والشريعة قد صح أن تهرم على ما يتقدمون اذا كانوا أهل كتاب فبقى الحكم فوجب أن يكون كله حكم الله كما أمر ، فان قالوا : فاحكموا عليهم بالصلاة . والصيام . والحج . والجهاد . والزكاة قلنا : قد صح أن رسول الله ﷺ لم يلزمهم شيئا من هذا (١) فخرج بنصه وبقي سائر الحكم عليهم على حكم الاسلام ولا بد ، وصح أنه عليه الصلاة والسلام قتل يهوديا قودا بصية مسلمة ورجم يهوديين زنيا ولم يلتفت الى حكم دينهم فقال بعضهم : بأبدة مهلكة وهي أن قالوا : انما أخذ رسول الله ﷺ الزمهم التوراة بحكم التوراة كما قال تعالى : (يحكم بها النبيون الذين أسلموا للذين هادوا) قلنا : هذا كفر عن قوله اذ جعله عليه الصلاة والسلام منفذا لحكم اليهود تاركا لتنفيذ حكم الله تعالى حاشا له من ذلك ، وايضا فبك أنه كنا قلتم قارجمهم أتم أيضا على ذلك الوجه نفسه والا فهد جورتم رسول الله ﷺ ، وأما الآية فانما هي خبر عن النبيين السالفين فيهم لانه ليسوا النبيين انما النبي واحد فصح أنه غير معنى بهذه الآية ثم يقول لهم : أخبرونا عن أحكام دينهم أحق هي الى اليوم محكم أم باطل منسوخ ؟ ولا بد من أحدهما فان قالوا : حق محكم كفروا جهارا وان قالوا بل باطل منسوخ قلنا : صدقتم وأقرتم على أنفسكم انكم رددتموهم الى الباطل المنسوخ الحرام وفي هذا كفاية ، وقال تعالى : (كونوا قوامين بالقسط) وليس من القسط تركهم يحكمون بالكفر المبدل وبحكم قد أبطله الله تعالى وأحرم القول به والعمل به ، وقال تعالى : (وتعاونوا على البر والتقوى ولا تعاونوا على الأثم والعدوان) ومن ردم الى حكم الكفر المبدل والأمر المنسوخ المحرم فلم يمتن على البر والتقوى بل أعان على الأثم والعدوان ونعموا بالله من الخذلان ، وقال تعالى : (حتى يعطوا الجزية عن يد وهم صاغرون) والصغار هو جرى أحكامنا عليهم فاذا ماتوا كوا يحكمون بكفرهم (٢) فأصغرناهم بل هم أصغرنا وناو معاذ الله من ذلك .

١٧٩٦ مسألة : وفرض على الحاكم أن يحكم بعله في الدماء . والقصاص . والاموال . والقروج . والحدود . وسوا . علم ذلك قبل ولايته أو بعد ولايته ، وأقوى ما حكم بعله لأنه يدين الحق ثم بالقرار ثم بالبيعة ، وقد اختلف الناس في هذا فروى عن أبي بكر الصديق قال : لو رأيت رجلا على حد لم أدع له غيري حتى يكون معي شاهد غيري ،

(١) والنسخة رقم ١٤ من ذلك (١) في النسخة رقم ١٦ يحكمون على كفرهم

وان عمر قال لعبد الرحمن بن عوف: رأيت لورأيت رجلا قتل أو شرب أو ذق فقال: شهادتك شهادة رجل من المسلمين فقال له عمر: صدقت وأنه روى نحوه هذا عن معاوية. وابن عباس: ومن طرق الضحاك أن عمر اختصم إليه في شيء، يبره فقال للطالب: ان شئت شهدت ولم أقض وان شئت قضيت ولم أشهد، وقد صرح عن شريعته اختصم إليه اثنان (١) فأتاه أحدهما بشاهد فقال لشريع وأنت شاهدني أيضا قضيت له شريع مع شاهده يمينه، وروى عن عمر بن عبد العزيز لا يحكم الحاكم بعلفه في الزنا، وصح عن الشعبي لا كون شاهدا وقاضيا، وقال مالك: وابن أبي ليلى في أحد قوله: وأحمد. وأبو عبيدة. ومحمد بن الحسن في أحد قوله (٢): لا يحكم الحاكم بعلفه في شيء أصلا، وقال حماد بن أبي سليمان: يحكم الحاكم بعلفه بالاعتراف في كل شيء إلا في الحدود خاصة، وبه قال ابن أبي ليلى في أحد قوله، وقال أبو يوسف. ومحمد بن الحسن في أول قوله يحكم بعلفه في كل شيء من قصاص وغيره إلا في الحدود وسواء عليه قبل القضاء أو بعده، وقال أبو حنيفة: لا يحكم بعلفه قبل ولايته القضاء أصلا، [وأما ما عليه بعد ولايته القضاء] (٣) فانه يحكم به في كل شيء إلا في الحدود خاصة، وقال الليث: لا يحكم بعلفه إلا أن يقيم الطالب شاهدا واحدا في حقوق الناس خاصة فيحكم القاضي حيث يراه بعلفه مع ذلك للشاهد، وقال الحسن بن حي: كل ما علم قبل ولايته يحكم فيه بعلفه وما علم بعد ولايته يحكم فيه بعلفه بعد أن يستحلفه وذلك في حقوق الناس وأما الزنا فإن شهد به ثلاثة واتمضى يعرف صحة ذلك حكم فيه بتلك الشهادة مع علمه، وقال الأوزاعي: ان أقام المقدوف شاهدا واحدا عدلا وعلم القاضي بذلك حذافا، وقال الشافعي: وأبو ثور. وأبو سليمان. وأصحابهم كما قلنا.

قال أبو محمد: فنظرنا فيمن فرق بين ما علم قبل القضاء وما علم بعد القضاء فوجدناه قولا لا يؤيده قرآن. ولا سنة. ولا رواية سقيمة. ولا قياس. ولا أحد قاله قبل أن يحنيفه وما كان هكذا فهو باطل بلا شك ثم نظرنا فيمن فرق بين ما اعترف به في مجلسه وبين غير ذلك مما علمه فوجدناه أيضا كما قلنا في قول أبي حنيفة وما كان هكذا فهو باطل إلا أن بعضهم قال: انما جلس ليحكم بين الناس بما صرح عنده قلنا: صدقتم وقد صرح عنده كل ما علم قبل ولايته وفي غير مجلسه وبعد ذلك ثم نظرنا فيمن فرق بين ما شهد به عنده شاهدا واحدا وبين ما لم يشهد به عنده أحد فوجدناه أيضا كالقولين المتقدمين

(١) في المتن رقم ١٦ «انما اثنان» (٢) في المتن رقم ١٦ «في آخر قوله» (٣) في المتن رقم

لأنه في كل ذلك انما حكم بعله فقط وهو قولنا . واما كما يشاهد واحد او بثلاثة في الزنا فهذا لا يجوز . واما شاهد حاكم معا ولم يأت نص ولا إجماع بتصويب هذا الوجه خاصة ، ثم نظرنا في قول من فرق بين الحدود وغيرها فوجدناه قولاً لا يعضده قرآن ولا سنة وما كان هكذا فهو باطل ، فانذروا ، ادروا الحدود بالشبهات ، قلنا : هذا باطل ما صح قط عن النبي ﷺ ولا فرق بين الحدود وغيرها في أن يحكم في كل ذلك بالحق فلم يبق الا قول من قال : لا يحكم الحاكم بعله في شيء . وقول من قال : يحكم الحاكم بعله في كل شيء فوجدنا من منع من أن يحكم الحاكم بعله يقول : هذا قول أبي بكر : وعمر . وعبدالرحمن . وابن عباس . ومعاوية ، ولا يعرف لهم مخالف من الصحابة قلنا : هم مخالفون لكم في هذه القصة لأنه انما روى أن ابا بكر قال : انه لا يشيره حتى يكون معه شاهد آخر ، وهو قول عمر . وعبدالرحمن أن شهادته شهادة رجل من المسلمين : فهذا يوافق من رأى أن يحكم في الزنا بثلاثة هو رابعهم ويوافقهم نفسه في سائر الحقوق ، وأيضا فلاحجة في قول أحد دون رسول الله ﷺ ، وأيضا فقد خالفوا ابا بكر . وعمر . وعثمان . وخالد بن الوليد . وابا موسى الأشعري . وابن الزبير في القصاص من اللطمة ومن ضربية السوط وعادون الموضحة وهو عنهم أصبح معا ويطمئنون منهم ههنا ، واحتجوا بقول النبي ﷺ : « شاهدك أو يمينه ليس لك الا ذلك » .

قال أبو محمد : وهذا قد خالفه المالكيون المحتجون به فجعلوا له الحكم باليمين مع الشاهد واليمين مع نكول خصمه وليس هذا مذكورا في الخبر ، وجعل له الخفيفون الحكم بالنكول وليس ذلك في الخبر ، وأمره بالحكم بعله في الأموال التي فيها جاء هذا الخبر قد خالفوه جهارا وأقحموا فيه ما ليس فيه ، فمن أضل ممن يحتاج بخبر هو أول مخالف له برأيه وأما نحن فنقول : انه قد صح عن النبي ﷺ انه قال : « يبتك أو يمينه ، ومن البينة التي لا بينة أدين منها صحة علم الحاكم بصحة حقه فهو في جملة هذا الخبر ، واحتجوا بالتأنيب عن رسول الله ﷺ أن عيسى عليه السلام رأى رجلا يسرق فقال له عيسى : سرق ؟ قال : كلا والله الذي لا اله الا هو فقال عيسى عليه السلام : آمنت بالله وكذبت نفسى فقالوا : فيمس على السلام لم يحكم بعله » .

قال أبو محمد : ليس يلزمنا شرع عيسى عليه السلام وقد يخرج هذا الخبر على أنه رأى يسرق أى يأخذ الشيء مخفيا بأخذه فلما قرره حلف وقد يكون صادقا لأنه أخذ ما له من ظالمه ، وذكرنا قول رسول الله ﷺ : « ولو كنت راجعا أحدنا بغير بينة لرجتها » ، وهذا لاحجة لهم فيه لأن علم الحاكم آيين بينة وأعداها وقد قصنا هذه المسألة

في كتاب الايصال والله تعالى الحمد * وبرهان صحة قولنا قول الله تعالى: (كونوا قامين بالقسط شهداء لله) وليس من القسط أن يترك الظالم على ظلمه لا يغيره وأن يكون الفاسق يعلن الكفر بمحضرة الحاكم والافرار بالظلم . والطلاق ثم يكون الحاكم يقره مع المرأة ويحكم لها بالزوجية والميراث فيظلم أهل الميراث حقهم وقد أجمعوا على أن الحاكم أن علم بجرحة الشهود ولم يعلم ذلك غيره أو علم كذب المجرحين لهم فانه يحكم في كل ذلك بعلمه ههنا فقصوا ، وقال رسول الله ﷺ : «من رأى منكم منكرا فليغيره بيده فان لم يستطع فليسلطه بلسانه ، والحاكم ان لم يغير ما رأى من المنكر حتى تأتى البيعة على ذلك فقد عصى رسول الله ﷺ فصح أن يفرض عليه أن يغير كل منكر عليه بيده وأن يعطى كل ذي حق حقه والافهو ظالم وبالله تعالى التوفيق *

١٧٩٧ مسألة وإذا رجع الشاهد عن شهادته بعد أن حكم بها أو قبل أن يحكم بها فسخ ما حكم بها فيه فلو مات أو جن أو تغير بعد أن شهد قبل أن يحكم بشهادته أو بعد أن حكم بها اقتضت على كل حال ولم ترد *

قال علي : أما موته وجنونه وتغيره فقد تمت الشهادة صحيحة ولم يوجب فسخا بعد ثبوتها ما حدث بعد ذلك ، وأما رجوعه عن شهادته فلو أن عدلين شهدا بجرحته حين شهد لوجب رد ما شهد به واقاراه على نفسه بالكذب أو الغفلة أثبت عليه من شهادة غيره عليه بذلك ، وقولنا هو قول حماد بن أبي سليمان . والحسن البصري *

١٧٩٨ مسألة وإذا الشهادة فرض على كل من عليها الآن يكون عليه حرج في ذلك لعدم شقة أو لتضييع مال أو لضعف في جسمه فليعلمنا فقط قال تعالى : (ولا يأبى الشهداء إذا ماعوا) فهذا على عمومهم إذا دعوا للشهادة أو دعوا لادائها ولا يجوز تخصيص شيء من ذلك بغير نص فيكون من فعل ذلك قاذرا على الله تعالى ما لا علم له به

١٧٩٩ مسألة فان لم يعرف الحاكم الشهود سأل عنهم وأخبر المشهود بمن شهد عليه وكلف المشهود له أن يعرفه بعد التهم ، وقال للشهود عليه : اطلب ما ترد به شهادتهم عن قسك فان ثبت عنده عدالتهم قضى بهم ولم يتردد لما ذكرنا قبل وان جرحوا قبل الحكم لم يحكم بشهادتهم وان جرحوا عنده بعد الحكم بشهادتهم فسخ ما حكم به بشهادتهم لانه مفترض عليه رد خبر الفاسق واخذ شهادة العدل والتبين فيما لا يدري حتى يدري وبالله تعالى التوفيق *

١٨٠٠ مسألة وجاز أن تلى المرأة الحكم وهو قول أى حنيفة ، وقد روي عن عمر بن الخطاب انه ولى الشفاء امرأة من قومه السوق ، فان قيل : قد قال

رسول الله ﷺ : « ان يفلح قوم استدوا أمرهم إلى امرأة » قلنا انما قال ذلك رسول الله ﷺ في الأمر العام الذي هو الخلافة . برهان ذلك قوله عليه الصلاة والسلام : « المرأة راعية على مال زوجها وهي مسئولة عن رعيته » وقد أجاز المالكيون أن تكون وصية ووكيلة ولم يأت نص من مناهل تلي بعض الأمور (١) بوالله تعالى التوفيق .

١٨٠١ مسألة وجاز أن يلى العبد القضاء لأنه مخاطب بالأمر بالمعروف والنهي عن المنكر ، ويقول الله تعالى : (ان الله يأمركم أن تؤدوا الأمانات إلى أهلها وإذا حكمتم بين الناس أن تحكموا بالعدل) وهذا متوجه بعمومه إلى الرجل والمرأة . والحرة والعبد ، والدين كله واحد الا حيث جاء النص بالفرق بين المرأة والرجل . وبين الحر والعبد فيستثنى حيث ذكر من عمومها جمال الدين ، وقال مالك . وأبو حنيفة : لا يجوز تولية العبد القضاء وما نعلم لاهل هذا القول حجة أصلا ، وقد صرح عن رسول الله ﷺ من طريق شعبة نا أبو عمران الجوني عن عبد الله بن الصامت عن أبي ذر أنه انتهى إلى الرتبة وقد أقيمت الصلاة فاذا عبد يؤمهم قيل له : هذا أبو ذر فذهب يتأخر فقال أبو ذر : أو صاني خليلي - يعني رسول الله ﷺ - ان أسمع وأطيع وان كان عبدا مجمد الأطراف ، فهذا نص جلي على ولاية العبد وهو فعل عثمان بمحضرة الصحابة لا ينكر ذلك منهم أحد . ومن طريق سفيان الثوري عن إبراهيم بن العلاء عن سويد بن غفلة قال قال لي عمر بن الخطاب : اطع الامام وان كان عبدا مجردا ، فهذا عمر لا يعرف له من الصحابة مخالف .

١٨٠٢ مسألة وشهادة ولد الزنا جائزة في الزنا وغيره وبلى القضاء وهو كغيره من المسلمين ، ولا يتخلو أن يكون عدلا فيقبل فيكون كسائر العدول أو غير عدل فلا يقبل في شيء أصلا ، ولا نص في التفريق بينه وبين غيره وهو قول أبي حنيفة . والشافعي . وأحمد . واسحق . وأبي سليمان ، وهو قول الحسن . والشمسي . وعطاء بن أبي رباح . والزهري ، وروى عن ابن عباس . وروى عن نافع لا يجوز شهادته . وقال مالك . والليث : يقبل في كل شيء الا في الزنا . وهذا فرق لا نعرفه عن أحد قبلهما : قال الله عز وجل : (قلن تعلموا آباءهم فآخوانكم في الدين ومواليكم) وإذا كانوا اخوانا في الدين فلمهم مالنا وعليهم ما علينا ، فان قيل : قد جاء « ولد الزنا شر الثلاثة » قلنا : هذا (٢) عليكم لأنكم تقبلونه فباعدوا الزنا ، ومعنى هذا الخبر عندنا انه في انسان بعينه للآية التي ذكرنا ولأنه قد كان فيمن لا يعرف أبوه ومن لا يعده جميع أهل

(١) في النسخة رقم ١٦ بنى الأمر (٢) في النسخة رقم ١٦ قلنا فهذا

الأرض من حين انقراض عصر الصحابة رضى الله عنهم الى يوم القيامة وبالله تعالى التوفيق .
١٨٠٣ مسألة ومن حد في زنا : أو قذف . أو خمر أو سرقة ثم تاب وصلحت حاله فشهادته جائزة في كل شيء وفي مثل واحد فيه لما ذكرنا من أنه لا يخلو هذا من أن يكون عدلا فلا يجوز دشهاده لغيره وفي كل شيء . الا حيث جاء بالص ولا نعلمه الا في البدوى على صاحب القرية قط أو لا يكون عدلا فلا يقبل في شيء . وماعدا هذا فباطل وتحكم بالظن الكاذب بلا قرآن ولا سنة ولا معقول ، وقالت طائفة في المحدود في القذف خاصة : لا تقبل شهادته أبدا وان تاب في شيء أصلا ، وقال آخرون : لا تقبل شهادة من حد في خمر أو غير ذلك أصلا * فهذا القول قد جاء عن عمر في تلك الرسالة المكذوبة المسلمون عدول بعضهم على بعض الا مجلودا حدا أو مجر باعليه شهادة زور أو ظني في ولاء أو قرابة وهو قول الحسن بن حى وقد قلنا : لاحقة في أحد دون رسول الله ﷺ ولا نص في رد شهادة من ذكرنا ، فأما القول الثاني في تخصيص من حد في القذف فأتانا رويانا من طريق ابن جريج عن عطاء الخراساني عن ابن عباس شهادة القاذف لا يجوز وان تاب * ومن طريق اسماعيل بن اسحاق نا أبو الوليد - هو الطيالسي - نا قيس عن سالم - هو الأفيطس - عن قيس بن عاصم كان أبو بكر ناذا أتاها رجل يشهده قال له : أشهد غيري فان المسلمين قد سبقوني * وصح عن الشعبي في أحد قوله . والنخعي . وابن المسيب في أحد قوله . والحسن البصري ومجاهد في أحد قوله . ومسروق في أحد قوله . وعكرمة في أحد قوله ان القاذف لا تقبل شهادته أبدا وان تاب * وعن شريح المحدود في القذف لا تقبل له شهادة أبدا وهو قول أبي حنيفة . وأصحابه . وسفيان ، وقال آخرون : ان تاب المحدود في القذف قبلت شهادته وبنا ذلك عن عمر بن الخطاب من طريق أبي عبيدنا سعيد بن أبي مريم عن محمد بن سالم عن ابراهيم بن ميسرة عن سعيد ابن المسيب أن عمر بن الخطاب استأبهم - يعنى أبا بكره - والذين شهدوا معه فتأبى اثنان وأبى أبو بكره أن يتوبوا كانت شهادتهما قبلت وكان أبو بكره لا تقبل شهادته *
ومن طريق اسماعيل بن اسحق القاضي نا محمد بن كثير نا سليمان بن كثير عن الزهري عن سعيد بن المسيب أن عمر بن الخطاب جلد أبا بكره . وشبل بن معبد . وناهما أبا عبدالله على قذفه المغيرة بن شعبة ، وقال لهم : من تاب سنكم قبلت شهادته * ومن طريق عبدالرزاق عن معمر عن الزهري عن سعيد عن سعيد بن المسيب قال : شهد على المغيرة بن شعبة ثلاثة بالزنا فجلدوا عمر وقال لهم : توبوا قبل شهادتكم * ومن طريق علي بن أبي طلحة عن ابن عباس نا القاذف اذا تاب فشهادته عند الله عز وجل في كتابه قبل ، وصح

أيضا عن عمر بن عبد العزيز . وأبي بكر بن محمد عن عمرو بن حزم . وعبد الله بن عبد الله بن عتبة بن مسعود . وعطاء . وطاوس . ومجاهد . وابن أبي نجيح . والشعبي . والزهرى . وحبيب بن أبي ثابت . وعمر بن عبد الله بن أبي طلحة الأنصارى . وسعيد ابن المسيب . وعكرمة . وسعيد بن جبير . والقاسم بن محمد . وسالم بن عبد الله . وسليمان ابن يسار . وابن قسيط . ويحيى بن سعيد الأنصارى وربيعة . وشريح ، وهو قول عثمان البقى . وابن أبي ليلي . ومالك . والشافعى ، وأبي ثور . وأبي عبيد . واحد . واسحق . وبعض أصحابنا إلا أن مالك قال : لا تقبل شهادته في مثل ما حذفه ولا نعلم هذا الفرق عن أحد قبله ، وأما أبو حنيفة فلا نعلم له سلفا في قوله لا شريح واحد . وخالف سائر من روى عنه في ذلك شئ . لأنهم لم يخصوا محدودا من غير محدود فقد خالف جمهور العلماء في ذلك .

قال أبو محمد : احتج من منع من قبول شهادة القاذف وإن تاب بخبر رويناه فيه ، أن هلال بن أمية إذا قذف امرأته قالت الانصار الآن يضرب رسول الله ﷺ هلال بن أمية ويطلق شهادته في المسلمين ، وهذا خبر لا يصح لأنه انفرد به عباد بن منصور وقد شهد عليه يحيى القطان بأنه كان لا يحفظ ولم يرضه ، وقال ابن معين : ليس بذلك ، ثم لو صح لما كان لهم فيه متعلق لأنه ليس فيه أنه ان تاب لم تقبل شهادته ونحن لا نخالفهم في أن القاذف لا تقبل شهادته ، وأيضا فالمر من كلام النبي ﷺ ولا حجة إلا في كلامه عليه الصلاة والسلام ، وأيضا فإن ذلك القول منهم ظن لم يصح فاضرب هلال ولا سقطت شهادته ، وفي هذا كفاية ، وذكرنا خبرا فاسدا رويناه من طريق حجاج بن أرطاة عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن النبي ﷺ قال : « المسلمون عدول بعضهم على بعض إلا المحدود إذا قذف » (١)

قال أبو محمد : هذه صحيفة وحجاج هالك ثم هم أول مخالفين له لأنهم لا يقبلون الأبوين لأبنيهما ولا الابن لأبويه ولا أحد الزوجين للآخر ولا العبد . وهذا خلاف مجرد لهذا الخبر ، وأيضا فقد يضاف إلى هذا الخبر إلا أن تاب بنصوص أخرى ، وذكرنا قول الله تعالى : (ولا تقبلوا لهم شهادة أبدا وأولئك هم الفاسقون إلا الذين تابوا) قالوا : فأنما استنتى تعالى بالتوبة من الفسق فقط .

قال أبو محمد : هذا تخصيص للإية بلا دليل (٢) بل الاستثناء راجع إلى المنع من قبول شهادتهم من أجل فسقهم وإلى الفسق وهذا لا يجوز تعديده بغير نص .

(١) في النسخة رقم ١٤ « في غرقة » (٢) في النسخة رقم ١٤ « لا يرمان »

قال علي : كل من روى عنه أن لا قبل شهادته وإن تاب فقد روى عنه قبولها إلا الحسن . والنخعي فسط ، وأما الرواية عن ابن عباس فضميمة ولا ظهر عنه خلاف ذلك ، وأما الرواية عن أبي بكر أن المسلمين فسقوا فعاد الله أن يصح ما سمعنا (١) أن مسلما فسق أبا بكر ولا امتنع من قبل شهادته على النبي ﷺ في أحكام الدين وبالله تعالى التوفيق . ١٨١٤ **مسألة** وشهادة الأعمى مقبولة كالصحيح ، وقد اختلف الناس في هذا فقال طائفة كقولنا ، روى ذلك عن ابن عباس ؛ وصح ذلك عن الزهري . وعطاء . والقاسم بن محمد . والشعبي . وشرح . وابن سيرين . والحكم بن عتيبة . وربيعة . ويحيى ابن سعيد الأنصاري : وابن جريج . وأحد قولي الحسن . وأحد قولي إياس بن معاوية وأحد قولي ابن أبي ليلى ، وهو قول مالك . والليث . وأحمد . وإسحاق . وأبي سليمان . وأصحابنا ، وقالت طائفة : تجوز شهادته فيما عرف قبل العمى ولا تجوز فيما عرف بعد العمى ، وهو قول الحسن البصري . وأحد قولي ابن أبي ليلى ، وهو قول أبي يوسف . والشافعي وأصحابه ، وقالت طائفة : تجوز شهادته في الشيء اليسير * روي ذلك من طريق إبراهيم النخعي قال : كانوا يجيزون شهادة الأعمى في الشيء الخفيف (٢) ، وقالت طائفة : لا قبل في شيء . أصلا إلا في الأنساب وهو قول زفر رويناه من طريق عبد الرزاق عن وكيع عن أبي حنيفة ولا يعرف أصحابه هذه الرواية ، وقالت طائفة : لا قبل جملة روي ذلك عن علي بن أبي طالب : وعن إياس بن معاوية عن الحسن . والنخعي أنهما كراهتا شهادة الأعمى ، وقال أبو حنيفة : لا قبل في شيء . أصلا لا فيما عرف قبل العمى ولا فيما عرف بعده *

قال أبو محمد : أما من أجاز به الشيء اليسير دون الكثير فقول في غاية الفساد لأنه لا برهان على صحة وما حرم الله تعالى من الكثير إلا ما حرم من القليل ، وقد صح عن النبي ﷺ من اقتطع يمينه مال مسلم ولو قضيا من أراك أوجب الله له النار ، وأيضافه ليس في العالم كثير إلا بالاضافة إلى ما هو أقل منه وهو قليل بالاضافة إلى ما هو أكثر منه فهو قول لا يعقل فسقط ، وأما من قبله في الأنساب فمقتطع فاسدة فإنه لا يعرف الأنساب إلا من حيث يعرف المخبرين بغير ذلك والمشهد به منهم فقط فيقول هذا القول أيضا ، وأما من لم يقبله لافيا عرف قبل العمى ولا بعده فقول فاسد لا برهان على صحته أصلا ، ولا فرق بين ما عرفه في حال صحته وبين ما عرفه الصحيح وتمادت صحته وبصره ، فإن قيل : هو قول روى عن علي بن أبي طالب قلنا : هذا كذب ماجه . قط عن علي أنه قال : لا قبل

(١) في النسخة رقم ١٤ ما علمنا (٢) في النسخة رقم ١٤ الطيف

فما عرف قبل العمى ، وما عرف هذاعن أحد قبل أن حنيفة ، وأيضاً فإنه لا يصح عن علي لأنه من طريق الأسود بن قيس عن أشياء من قومه أو عن الحجاج بن أرطاة وقدرى عن ابن عباس خلاف ذلك فسقط هذا القول . وأما من أجازاه فيما علم قبل العمى ولم يجزه فيما علم بعد العمى فاتهم احتجوا بما روى عن النبي ﷺ ، أنه سئل عن الشهادة ؟ فقال : ألا ترى الشمس على مثلها فأشهد أو د ع . قال أبو محمد : وهذا خبر لا يصح سند له من طريق محمد بن سليمان بن مسلول وهو هالك عن عبيد الله (١) بن مسلمة بن وهرام وهو ضعيف لكن معناه صحيح ، وقالوا : الأصوات قد تشبهه والأصمى كمن أشهد في ظلمة أو خلف حائط ما نعلم لهم غير هذا .

قال أبو محمد : إن كانت الأصوات تشبهه فالصور أيضاً قد تشبهه ، وما يجوز لمبصر ولا أعمى أن يشهد إلا بما يوقن ولا يشك فيه ، ومن أشهد خلف حائط أو في ظلمة فأيقن بلا شك بمن أشهده فشهادته مقبولة في ذلك ، ولو لم يقطع الأعمى بصحة اليقين على من يكلمه لما حله أن يظا أمراته إذ لعلها أجنبية ولا يعطى أحد ادنائه إذ لعله غيره ولأن يبيع من أحد ولأن يشتري وقد قبل الناس كلام أمهات المؤمنين من خلف الحجاب ، فإن قالوا : إنما حله لو طء أمراته بغلبة الظن كما يحل له ذلك في دخوله عليه أول مرة ولعلها غيرها قلنا : هذا باطل ولا يجوز له وطؤها حتى يوقن أنها التي تزوج ، وقد أمر الله تعالى بقبول البينة ولم يشترط أعمى من مبصر وما كان بك نسياً . وما نعلم في الضلالة بعد الشرك والكبراً كبير ممن دان الله ببرد شهادة جابر بن عبد الله . وابن أم مكتوم . وابن عباس . وابن عمرو ونموذبا لله من الخذلان .

١٨١٥ - مسألة - وكل من سمع انساناً يخبر بحق لزيد عليه أخباراً صحيحاً تاماً لم يصله بما يطلعه أو بأنه قد وهب أمراً كذا فلان أو أنه أنكح زيداً أو أى شيء كان فسواء قاله : أشهد بهذا على أو أنا أشهدك أولم يقل له شيئاً من ذلك أولم يخاطبه أصلاً لكن خاطب غيره أو قال له : لا تشهد على فلست أشهدك كل ذلك سواء وفرض عليه أن يشهد بكل ذلك . وفرض على الحاكم قبول تلك الشهادة والحكم بها لأنه لم يأت قرآن ولا سنة ولا قول أحد من الصحابة رضي الله عنهم ولا قياس بالفرق بين شيء من ذلك . وقال أبو حنيفة لا يشهد حتى يقال له : أشهد علينا .

قال أبو محمد : وكذلك إن قال الشاهد للقاضي : أنا أخبرك أو أنا أقول لك أو أنا اعلمك أولم يقل أنا أشهد فكل ذلك سواء وكل ذلك شهادة تامة فرض على الحاكم الحكم بها

(١) في النسخ كلام عن عبد الله وهو غلط صححه من ميزان الاعتدال

لانه لم يأت قرآن ولا سنة ولا قول صاحب ولا قياس ولا معقول بالفرق بين شيء من ذلك وبالله تعالى التوفيق ؛ فان قيل : ان القرآن . والسنة وردا بسمية ذلك شهادة قلنا : نعم وليس في ذلك انه لا يقبل حتى يقول : انا أشهد فقد جعلنا معتمدا على وجعلتم معتمدكم فورد شهادة الفاسق قول الله تعالى : (ان جاءكم فاسق بنبأ فتبينوا) فصيح ان كل شهادة نبأ وكل نبأ شهادة وكلاهما خبر وكلاهما قول وكل ذلك حكاية وبالله تعالى التوفيق .

١٨٠٦ - مسألة - والحكم بالقافة في لحاق الولد واجب في الحرائر والامام وهو قول الشافعي . وأبي سليمان ، وقال مالك : يحكم بشهادتهم في ولده الآمة ولا يحكم به في ولد الحرة وهذا تقسيم بلا برهان ، وقال أبو حنيفة : لا يحكم بهم في شيء .
برهان صحة قولنا ان رسول الله ﷺ سر يقول مجزئ المدلجلى اذ رأى أقدام زيد ابن حارثة . وابنه اسامة فقال : ان هذه الأقدام بعضها من بعض وهو عليه الصلاة والسلام لا يسري باطل ولا يسر الابحى مقطوع به ، فن العجب أن أبا حنيفة يخالف حكم رسول الله ﷺ الثابت عنه وينكر علما صحيحا معروف الوجه ثم يرى أن يلحق الولد بأبوين كل واحد منهما أبو هو بأمرأتين كل واحدة منهما أمه فأي من ذلك بما لا يعقل ، ولا جاء به قط قرآن . ولا سنة ، والعجب من مالك اذ يحتج بخبر مجزئ المذكور ثم يخالفه لأن مجزئا انما قال ذلك في ابن حرة لا في ابن أمه وبالله تعالى التوفيق .
١٨٠٧ - مسألة - ولا يجوز الحكم الايمن ولاه الامام القرشي الواجبة طاعته فان لم يقدر على ذلك فكل من أخذ حقا فهو نافذ ومن أنفذ باطلا فهو مردود .
برهان ذلك ما ذكرنا من وجوب طاعة الامام قبل فاذا لم يقدر على ذلك فله تعالى يقول : (كونوا قوامين بالقسط) وقال تعالى : (اعدلوا هو أقرب للتقوى) وهذا عموم لكل مسلم ، وقد وافقنا المخالفون على أنه ليس كل من حكم فهو نافذ حكمه فوجب عليهم أن لا ينفذوا حكم أحد الا من أوجب القرآن ورسول الله ﷺ نفاذ حكمه وبالله تعالى التوفيق .

١٨٠٨ - مسألة - والارتفاق على القضاء جائز للثابت من قوله عليه الصلاة والسلام : (من أناه) (١) مال من غير مسألة أو اشراف ففسق فليأخذه . وبالله تعالى التوفيق .
١٨٠٩ - مسألة - وجازر للامام أن يعزل القاضي متى شاء عن غير خبرة ، قد بعث رسول الله ﷺ عليا الى اليمن قاضيا ثم صرفه حين حجة الوداع ولم يرجع

(١) في النسخة رقم ١٤ ثابت من رسول الله صلى الله عليه وسلم من قوله فيمن أناه

الى اليمن بعدهما ٥

١٨١٠ - مسألة - ومن قال له قاض : قد ثبت على هذا الصلب أو القتل أو القطع أو الجلد أو أخذ مال مقداره كذا منه فأخذ ذلك عليه ، فإن كان المأمور من أهل العلم بالقرآن والسنة لم يحل له اتخاذه شئ من ذلك أن كان الأمر له جاهلا أو غير عدل الا حتى يوقن انه قد وجب عليه ما ذكر له فيازمه اتخاذه حيثئذ والا فلا ؛ وإن كان الأمر له عالما فاضلا لم يحل له أيضا اتخاذه أمره الا حتى يسأله من أى وجه وجب ذلك عليه فإذا أخبره بأن كان ذلك موجبا عليه ما ذكر لزمه اتخاذه ذلك وعليه أن يكتفى بخبر الحاكم العدل في ذلك ، ولا يجوز له تقليده فيما رأى أنه فيه خطئ ، وأما الجاهل فلا يحل له اتخاذه أمر من ليس عالما فاضلا ، فإن كان الأمر له عالما فاضلا سأل أو جب ذلك بالقرآن والسنة ؟ فإن قال : نعم لزمه اتخاذه ذلك والا فلا لقول رسول الله ﷺ : «إنما الطاعة في المعروف» ولا يحل أخذ قول أحد بلا برهان وبالله تعالى التوفيق ٥

١٨١١ - مسألة - ومن ادعى شيئا في يد غيره فإن أقام فيه البينة أو أقام كلامها البينة قضى به للذى ليس الشئ في يده الا أن يكون في بينة من الشئ في يده بيان زائد بانتقال ذلك الشئ اليه أو بلوح بتكذيب بينة الآخر ، وهو قول سفيان . وأبى حنيفة . وأحمد بن حنبل . وأبى سليمان . وقال مالك . والشافعي : يقضى به للذى هو في يده . وحجتهم أنه قد تكاذبت البيتان فوجب سقوطهما ٥

قال أبو محمد : وليس كما قالوا بل بينة من الشئ في يده غير مسموعة لأن الله تعالى لم يكلفه بينة إنما حكم الله تعالى على لسان رسوله عليه الصلاة والسلام بان البينة على المدعى واليمين على المدعى عليه قال عليه الصلاة والسلام : «د بينتك أو يمينه ليس لك غير ذلك» فصح أنه لا يلتفت الى بينة المدعى (١) عليه وبالله تعالى التوفيق ٥

١٨١٢ - مسألة - فلو لم يكن الشئ في يد أحدهما فأقام كلامها البينة قضى به بينهما فلو كان في أيديهما معا فأقاما فيه بينة أو لم يقبا قضى به بينهما . أما إذا لم يكن في أيديهما فإنه قد ثبتت البيتان انه لهما فهو لهما وأما إذا كان في أيديهما فإن لم تقم لهما بينة فهو لهما لأنه بأيديهما مع إيمانهما . وأما إذا أقام كل واحد منهما بينة فإن بينته لا تسمع فيما في يده كما قدمنا . وقد شهدت له بينته بما في يد الآخر فيقضيه بذلك وبالله تعالى التوفيق ٥

١٨١٣ - مسألة - فإن تداعيا وليس في أيديهما ولا بينة لهما أقرع بينهما على اليمين فليهما خرج سهمه حلف وقضى له به . وهكذا كل ما تداعيا فيه بما يوقن بلا شك

انه ليس لهما جميعا كدابة يوقن أنها نتائج احدي دابتهما ه رويانم طريق أبي داود نا محمد بن منهل نا يزيد بن زريع نا سعيد بن أبي عروبة عن قتادة عن سعيد بن أبي بردة ابن أبي موسى الأشعري عن أبيه عن جده أبي موسى أن رجلين ادعيا لغير أو دابة قاتيا به النبي ﷺ ليس لواحد منهما بيعة فجعله رسول الله ﷺ بينهما ه وبه الى قتادة عن خلاص بن عمرو عن أبي رافع عن أبي هريرة : ه أن رسول الله ﷺ اختصم اليه رجلان في متاع ليس لواحد منهما بيعة فقال رسول الله ﷺ : استكما على اليمين ما كان أحبا ذلك أم كرها ه ومن طريق أحمد بن شعيب نا عمرو بن علي نا خالد بن الحارث نا سعيد ه هو بن أبي عروبة - عن قتادة عن خلاص بن عمرو عن أبي رافع عن أبي هريرة ه أن رجلين ادعيا دابة ولم تكن لهما بيعة فأمرهما رسول الله ﷺ أن يستهما على اليمين (١) ه قال أبو محمد : فالتسمة بينهما حيث هو في أيديهما لانه لهما بظاهر اليد والقرعة حيث لاجق لهما ولا لأحدهما ولا لغيرهما فيه ه ومن طريق أبي داود نا محمد بن يشار نا الحجاج بن المنهال نا همام بن يحيى عن قتادة عن سعيد بن أبي (٢) بردة عن أبيه عن أبي موسى الأشعري أن رجلين ادعيا لغيرا على عهد رسول الله ﷺ فبحث كل واحد منهما شاهدين قسمه رسول الله ﷺ بينهما بنصفين ه ومن طريق أحمد بن شعيب أخبرني علي بن محمد بن علي بن أبي المضاء قاضي المصيبة قال : نا محمد بن كثير عن حماد ابن سلة عن قتادة عن النضر بن أنس بن مالك عن أبي بردة بن أبي موسى الأشعري عن أبيه أن رجلين ادعيا دابة وجداها عند رجل فأقام كل واحد منهما شاهدين اتفاداه فقضى بها النبي ﷺ بينهما بنصفين ، فهذا نص على إقامة البيعة من كل واحد منهما ؛ وليس في أيديهما أو هو في أيديهما لانه اذا كان في أيديهما معافوا بلا شك لهم بظاهر الامر واذا لم يكن في أيديهما فأقام كل واحد منهما فيه البيعة فقد شهد به لهما وليست احدي البيعتين أولى من الأخرى فالواجب قسمته في كل ذلك بينهما ، وأما اذا لم يكن في أيديهما ولم يقيم واحد منهما فيه البيعة ولا كلاهما فامدعيان وليس لهما أصلا ولالمدعى عليه سواهما ، وكذلك اذا كان لا يجوز البيعة أن تكون لهما جميعا لكن لأحدهما أو لغيرهما الا انه ليس في يد أحد غيرهما ولا في أيديهما أو كان في أيديهما جميعا ففي هذه المواضع يقرع على اليمين ولا يجوز قسمته بينهما فيكون ذلك ظلما مقطوعا به وقضية جور بلا شك فيها ، وهذا لا يعمل أصلا قال تعالى : (ولا تعاونوا على الإثم والعدوان) والجور المتيقن أشهر عدوان لا شك فيه وبالله تعالى التوفيق ه وقد اختلف

الناس في هذا فقال أبو حنيفة : اذا أقام كل واحد منهما البيعة فسواء كان الشيء في أيديهما معا أو لم يكن في يد واحد منهما هو بينهما بنصفين مع أيماهما ، وكذلك اذا لم يبقا بيعة والشيء في أيديهما معا وليس في أيديهما ولا مدعى له سواءما فأيماهما نكل قضى به للذي حلف ، فان وقتت كلتا البيعتين قضى به لصاحب الوقت الاول فان وقتت إحدى البيعتين ولم توقت الأخرى قضى به بينهما ، قال أبو يوسف : قضى به للذي وقت بيته ، وقال محمد بن الحسن : بل للذي لم توقت بيته *

قال أبو محمد : كل ما خالف بما ذكرنا حكم رسول الله ﷺ الذي أوردناه وباطل لانه قول بلال برهان ، وقال مالك : يقضى بأعدل البيعتين * قال علي : وهذا قول فاسد لانه لم يأت به برهان قرآن (١) ، ولا سنة . ولا رواية سقيمة . ولا عن أحد من الصحابة ولا يؤيده قياس وإنما كفنا عدالة اليهود فقط ولا فضل في ذلك لأعدل البرية على عدلهم مقرون بانه لو شهد الصديق رضى الله عنه بطلاق فاته لا يقضى بذلك فلو شهد به عدلان من مرضى الناس قضى به ، وأين ترجيح أعدل البيعتين من هذا العمل ؟ وهذا قول خالف فيه كل من روى عنه في هذه المسألة لفظاً من الصحابة ائماروى القول بأعدل البيعتين عن الزهري وقال : فان تكافأت في العدالة اقرع بينهما وهم لا يقولون بهذا ، وجاء عن عطاء . والحسن وروى أيضا عن علي بن أبي طالب تغليب أكثر البيعتين عددا ، وقال به الاوزاعي اذا تكافأ عددهما ، واضطرب قول الشافعي في ذلك فرة قال : يوقف الشيء مرة قال : يقسم بينهما مرة قال : يقرع بينهما ، وقال أحمد بن حنبل . واستحق بن راهويه . وأبو عبيد : اذا اجمعا اثنان شيئا ليس في أيديهما وأقام كل واحد منهما البيعة العدالة اقرع بينهما وقضى بذلك الشيء لمن خرجت قرعته ولا معنى لأكثر البيعتين ولا لأعدلها *

قال أبو محمد : فان ذكرنا ما روينا من طريق عبد الرزاق عن ابراهيم بن محمد ابن أبي يحيى عن عبد الرحمن بن الحارث عن سعيد بن المسيب « أن رسول الله ﷺ قال : اذا استوى الشهود أقرع بين الخصمين فهو عليهم لان فيه الاقرار لا يقولون به » ١٨١٤ - مسألة - [وقبل (١) الشهادة على الشهادة في كل شيء . وقبل في ذلك واحد على واحد ، واختلف الناس في هذا فقال أبو يوسف . ومحمد بن الحسن : قبل الشهادة على شهادة الحاضر في المصروع كان صحيحا ، وقال مالك : لا تقبل على شهادة الحاضر الا أن يكون مريضا ولم يجد عنه مقدار المسافة التي اذا كان الشاهد بعيدا على قدرها

قبلت الشهادة على شهادته ، وقال أبو حنيفة . والحسن بن حي . وسفيان الثوري :
لا تقبل شهادة على شهادة (١) الا اذا كان على مقدار قصر اليه الصلاة *
قال علي : لم نجد لمن منع من قبول الشهادة على شهادة الحاضر حجة أصلاً لان قرآن
ولان من سنة . ولا قول أحد سلف . ولا قياس . ولا معقول لاسباب هذه الحدود الفاسدة وقد
امرنا الله تعالى بقبول شهادة المدول والشهادة على الشهادة شهادة عدول فقبولها واجب ،
وكذلك لو بعدت جدا ولا فرق ، واختلفوا أيضا في كم تقبل على شهادة المدول ؟
فروينا عن علي من طريق ابن ضمير وهو مطرح انه لا يقبل على شهادة واحد الا اثنان ،
وعن ربيعة مثله وهو قول أبي حنيفة . ومالك الا انها أجازا شهادة ذنبك الا اثنين ايضا
على شهادة العدل الآخر ؛ وقال الشافعي : لا بد من أخرى على شهادة الآخر فلا يقبل
على شهادة اثنين الا أربعة ولا يقبل على شهادة أربعة في الرنا الا عشرة عدلاً ، وقالت
طائفة : مثل قولنا رويانا من طريق عبد الرحمن بن مهدي نا عبد الله بن المبارك عن
حكيم بن رزيق قال قرأت في كتاب عمر بن عبد العزيز الى أبي أن اجز شهادة رجل على
شهادة رجل آخر وذلك في كسر سنه ومن طريق عبد الرزاق عن سفيان ومعمّر قال سفيان
عن الغيرة بن مقسم عن ابراهيم النخعي أنه كان يجيز شهادة رجل على شهادة رجل
وقال معمّر عن أيوب السخيتي عن محمد بن سيرين عن شريح أنه كان يجيز شهادة رجل على
شهادة رجل ويقول له اشهدني ذوى عدل ، ورويناه عن الزهري والقضاة قبله . وزيد
ابن أبي حبيب وهو قول الحسن البصري . وابن أبي ليلى . وسفيان الثوري . والليث بن
سعد . وعثمان البتي . وأحمد بن حنبل . واسحق بن راهويه *
قال أبو محمد : قال رسول الله ﷺ : «دينك أو يمينة» ، ولا فرق بين واحد وبين
اثنين في تبين الحق بذلك كلاهما يجوز عليه ما يجوز على الواحد فكلاً قال القائل من العلماء
انه بينة فهو بينة الا أن يمنع من ذلك نص وانما هو خبر والخبر يؤخذ من الواحد اثنته
واختلفوا أيضا فيما يقبل فيه شهادة شاهد على شهادة شاهد فروينا من طريق فيها الحارث
ابن نهان وهو مالك عن الحسن بن عماره وهو قاله عن سعيد بن المسيب أن عمر بن الخطاب
لم يسمع منه غير نعيه النعمان قال : لا تجوز شهادة على شهادة في حد ولا في دم ولا في طلاق
ولا نكاح ولا عتق الا في المال وحده وروينا ذلك عن ابراهيم النخعي وصح عن
الشعبي . وقادة والنخعي لا تجوز شهادة على شهادة في حد وهو قول الأوزاعي ، ورويناه
أيضا عن شريح . ومسروق . والحنن . وابن سيرين ، وقال أبو حنيفة : تجوز في كل شيء الا
الحدود والقصاص ، وقال مالك . والليث . والشافعي : يجوز في كل شيء الحدود وغيرها *

قال أبو محمد : تخصيص حد أو غيره لا يجوز إلا بنص ولا نص في ذلك هذا مما خالفوا فيه الرواية عن عمر لا يعرف له في ذلك مخالف من الصحابة ، وهذا ما خالف فيه مالك جمهور العلماء وبالله تعالى التوفيق (١) *

بسم الله الرحمن الرحيم و ﷺ تسليما * كتاب النكاح
 ١٨١٥ مسألة وفرض على كل قادر على الوطء أن وجد من أين يتزوج أو يقصر أن يفعل أحدهما ولا بد فإن عجز عن ذلك فليكثر من الصوم (٢) برهان ذلك ما روينا به من طريق البخاري نا عمر بن حفص بن غياث نا أبي نا الأعمش نا إبراهيم النخعي عن علقمة أنه سمع عبد الله بن مسعود يقول : لقد قال لنا النبي ﷺ : « يا معشر الشباب من استطاع منكم الباءة فليتزوج ومن لم يستطع فعليه بالصوم فإنه له وجاء » *
 ومن طريق مسلم نا محمد بن رافع نا حجين نا محمد بن المثنى نا ليث - هو ابن سعد - عن عقيل - هو ابن خالد - عن ابن شهاب أخبرني سعيد بن المسيب أنه سمع سعد بن أبي وقاص يقول : أراد عثمان بن مظعون يتبتل فنهاه رسول الله ﷺ ، وهو قول جماعة من السلف * وروينا من طريق أحمد بن شعيب أنا محمد بن عبد الله البلخي نا أبو سعيد مولى بني هاشم نا حسين بن نافع المازني قال : في الحسن البصري عن سعيد بن هشام بن عامر أنه سأل أم المؤمنين عائشة رضي الله عنها عن التبتل ؟ فقالت : لا تفعل أما سمعت قول الله تعالى : (ولقد أرسلنا رسلا من قبلك وجعلنا لهم أزواجا وذرية) فلا يتبتل * ومن طريق وكيع عن سفيان الثوري . وإبراهيم بن ميسرة كلاهما عن عبد الله ابن طاوس عن أبيه أنه قال لرجل : لتتزوجن أو لاقولن لك ما قال عمر لأبي الزوائد : ما يمنعك من النكاح إلا عجز أو فجور ، وقد احتج قوم في خلاف هذا بقول الله تعالى : (وسيدا وحسورا) *

قال أبو محمد : وهذا لاحجة فيه لا تأمل نا أمر الحصور باتخاذ النساء إنما أمر نا بذلك من له قوة على الجماع ، وموهوا أيضا بخبرين ، أحدهما عن النبي ﷺ وخبركم في الماتنين الخفيف الحاذل الذي لأهل له ولأولاد * والآخر من طريق حذيفة أنه قال : « إذا كان سنة خمس ومائة » فلان يرى أحدكم جروا كلب خيرا من أن يربي ولدا * *

(١) إلى هنا انتهى الجزء الخامس من كتاب المحلى النسخة رقم ١٦ ووجد في آخرها منه - تم كتاب الاقضية والحمد لله رب العالمين وطرحنا نشاء اقتتال كتاب النكاح وكان الفراغ منه يوم الجمعة لاربع عشرة ليلة خلت من شهر شوال سنة تسع وسبعين فلو قد اجتهدت في كتابته غاية الاجتهاد في ضبط أسماء يجب ضبطها وكتبته من نسختين صحيحتين وبالله أسأل المنة والصمعة ولذي ذلك والقادر عليه وهو جسي ونعم الوكيل (٢) في النسخة رقم ١٦ فليكثر من الصوم له ثم غرض من الناس

قال أبو محمد : وهذا خبران موضوعان لانهما من رواية أبي عصامر ورواد بن الجراح العسقلاني وهو منكر الحديث لا يحتج به ، ويان وضهما انما استعمل الناس ما فيها من ترك الفل لطل الاسلام والجهاد والدين وغلب أهل الكفر فرفع ما فيه من اباحة تربية الكلاب فظهر فساد كذبهم وادبلا شك وبالله تعالى التوفيق قال علي : وليس ذلك فرضا على النساء لقول الله عز وجل : (والقواعد من النساء اللاتي لا يرجون نكاحا) وللخير الثابت عن رسول الله ﷺ من طريق مالك عن عبد الله بن عبد الله بن جابر بن عتيك عن عتيك بن الحارث بن عتيك ان جابر بن عتيك اخبره ، وأن رسول الله ﷺ قال : الشهادة سبع سوى القتل في سبيل الله فذكر عليه الصلوة والسلام فيها المرأة تموت بجمع شديد .

قال أبو محمد : وهي التي تموت في فاسها والتي تموت بمرالم قطعت .
١٨١٦ مسألة ولا يحل لأحد أن يتزوج أكثر من أربع نسوة مدام أو حرائر أو يعضن حرائر ويعضن اماء ، ويسرى العبد والحرما أمكنهما الحر والعبد في ذلك سواء بضرور وقبوله ضرورة ، والصبر عن زوج الأمة للحر أفضل (١) . برهان ذلك قول الله عز وجل : (فانكحوا ما طاب لكم من النساء مثنى وثلاث ورباع) فاحكامنا عباس بن أصبغ فاعمد بن عبد الملك بن أيمن فابكر بن حادنا مسدد فابريد فاعمير عن الزهري عن سالم بن عبد الله بن عمر عن أبيه أن غيلان بن سلة أسلم وعنده عشرة نسوة فقال له رسول الله ﷺ : اختر منهن أربعا ، فان قيل : فان معمر اخطأ في هذا الحديث [خطأ فادنا] (٢) فاستدفعنا : معمر ثقة ما يؤمن فنادى عليه أنه اخطأ عليه البرهان بذلك ولا سبيل له اليه ، وايضا فلم يختلف في أنه لا يحل لأحد زواج أكثر من أربع نسوة أحد من أهل الاسلام ، وخالف في ذلك قوم من الروافض لا يصح لهم عقد الاسلام وبقي من هذه المسألة نكاح الحر والأمة ، وكل ينكح العبد ، وهل يسرى العبد ؟ فلما نكح الحر الأمة فاختلف الناس في ذلك ، فروينا عن علي ولم يصح لا ينفى الحر أن يتزوج أمة وهو يحد طولاً يتزوج به مرة فأنفك فرق بينهما . وعن ابن عباس من ملك ثلثمائة درهم وجب عليه الحج وحرم عليه نكاح الأمة (٣) . وعن أبي هريرة . وابن عباس ولم يصح عنهما ما ان يخف نكاح الأمة على الزنا الا قليلا ، وضع عن جابر بن عبد الله من وجد صداق حرة فلا ينكح أمة ولا تنكح الأمة على الحرة وتنكح الحرة على الأمة ، وعن عمر بن الخطاب انه كتب اليه يعلين منه في رجل تحته امرأتان حرتان وأمتان علو كنان فكتب اليه عمر فرق بينه وبين الامتين . وعن ابن عباس : وابن عمر

(١) في التنسخ رقم ١٤ الامهات والعبد افضل (٢) الزيادة من التنسخ رقم (٣) في التنسخ رقم ١٤ الامهات

أنهما كرها أن تنكح أمة على حرة يجمع بينهما ، وعن ابن مسعود لا تنكح الأمة على الحرة إلا المملوك ، وصح عن ابن عباس قال : تزويج الحرة على الأمة المملوك إطلاق المملوك كونه يقول الشعبي ، ورويناعن مجاهد أنه قال : بما وسع الله تعالى به على هذه الأمة نكاح الأمة والنصرانية وإن كان موسرا ، ورويناعن عبدالرزاق قال : سألت سفيان الثوري عن نكاح الأمة ؟ قال : لم ير علي به بأسا •

قال أبو محمد : وهو قول عثمان البتي وقال أبو حنيفة : جائز للحر المسلم واجد الطول واللبد أن ينكح الأمة إلا أن يكون عنده حرة قال : فإن كانت في عصمته حرة مسلمة أو كناية لم يجر له نكاح الأمة البتة لا بأذن الحرة ولا يغير أذنها فإن فعل فسبح نكاح الأمة وكذلك لو تزوج أمة وقد طلق زوجته الحرة ثلاثا أو أقل ما دامت في عدها وجائز عنده نكاح الحرة على الأمة ما لم يتجاوز بالجميع أربعا ، وقال مالك : لا يجوز للحر نكاح أمة لا باجتماع الشرطين أن لا يجد صداق حرة . وأن يخشى العنت فإن تزوجها على حرة فسبح نكاح الأمة ثم رجع عن ذلك فأباح نكاح الأمة المؤمنة خاصة للفقير وللوسر والحر والعبد ، قال : فإن كانت عنده حرة فزوج أمة عليها خيرت الحرة فإن شامت أقامت عندهم وان شامت فأرقت قال : فإن وضعت بذلك فله أن يتزوج عليها تمام أربع من الاماء أن شاء ولا خيار للحره بعد ، قال : ويتزوج العبد الأمة على الحرة ، وقال الشافعي : لا يجوز نكاح الحر الواجد صداق حرة مؤمنة أو كناية لأمة فإن لم يجد طولاً لحره وخشى مع ذلك العنت فله نكاح أمة مؤمنة واحدة لا أكثر . ، وقال مرة : إن لم يجد صداق حرة مسلمة ووجد صداق حرة كناية فله نكاح الأمة المسلمة •

قال أبو محمد : أما قول أبي حنيفة فهو عار من الأدلة جملة وإن كان قد واقع في بعضه بعض السلف قد خالف قول سائرهم وليس قول أحد بأول من قول غيره إلا بيان قرآن أوسنة ، وأما قول مالك الأول . وقول الشافعي الآخر فقد يظن أنهما تلقيا بالقرآن وأما قولهما المشهوران عنهما فخلافا للقرآن لأن قول مالك في منع الحر نكاح الأمة بأن تكون عنده حرة وإباحته له نكاح الأمة إذا لم تكن عنده حرة وإن كان مستطيعا لطول ينكح به الحرة المسلمة ليس تقتضيه الآية أصلا ولا جائز بمسنة قط إلا أن يتعلق هو وأبو حنيفة بما روينا من طريق سعيد بن منصور نا اسماعيل بن إبراهيم عن سمع الحسن يقول : نهى رسول الله ﷺ أن تنكح الأمة على الحرة فهذا منقطع في موضعين هالك ، وأيضا فليس فيه تخيير الحرة كما ذكر مالك ،

وأما تخييره الحرة في البقاء تحت زوجها الحر أو فراقه اذا تزوج عليها أمة فتقول فاسد
لادليل على صحته ولا نعلم أحدا قال به قبله ، وأما منع الشافعي من وجد طولاً لنكاح
حرة كناية من نكاح الأمة فتقول لا تقتضي الآية فسقطت هذه الأقوال كلها اذ ليست
واقعة للقرآن ولا للشيء من السنن .

قَالَ ابْنُ مَوْجِدٍ : فلما رجوع إليه اذا اختلف السلف رضى الله عنهم هو القرآن قال عز
وجل : « ومن لم يستطع منكم طولاً أن ينكح المحصنات المؤمنات فها ملكت أيمانكم
من قياتكم المؤمنات والله أعلم بايمانكم بعضكم من بعض فانكحوهن باذن أهلن
وآتوهن أجورهن بالمعروف محصنات غير مسالحات ولا متخذات أخدان فإذا
أحصن فإن آتين بفاحشة فعليهن نصف ما على المحصنات من العذاب ذلك لمن خشي
العنت منكم وإن تصبروا خير لكم) ففطرنا في مقتضى هذه الآية فوجدنا فيها حكم من
لم يجد الطول وخشى العنت فأباح نكاح الأمة المؤمنة له وإن الصبر خير لنا فقلنا بذلك
كله ففطرنا في حكم من يجد الطول ولم يخش العنت . وفي نكاح المسلم الأمة الكنتائية فلم
نجد فيه أصلاً باباحة ولا بمنع ولا بكرهه بل هو مسكوت عنه فيها جملة فلم يجوز لنا أن
نحكم له منها بحكم من لا يجد الطول وخشى العنت وبحكم الأمة المؤمنة لأنه لا مقياس على ما في
الآية والقياس باطل ولم يجوز لنا أن نحكم له منها بحكم مخالف لحكم من لا يجد الطول ولا يخشى
العنت وبحكم الأمة المؤمنة لأنه ليس ذلك في الآية وكلاهما تعدلان في الآية وإقحام فيها
لما ليس فيها فوجب أن نطلب حكم من يجد الطول ولا يخشى العنت فوجدنا الله تعالى
يقول : (اليوم أحل لكم الطيبات وطعام الذين أوتوا الكتاب حل لكم وطعامكم
حل لهم والمحصنات من المؤمنات والمحصنات من الذين أوتوا الكتاب من قبلكم إذا
آتينهم من أجورهن) ووجدنا الله تعالى يقول : (وانكحوا الأيامى منكم والصالحين
من عبادكم وإماءكم إن يكونوا قراء يفهم الله من فضله) فكان في هذه الآية بيان
جلى في أباحة نكاح الكنتائيات جملة لم يخص تعالى حرة من أمة ، وفي الآية الأخرى
أباحة نكاح الميدين المؤمنين عموماً لم يخص تعالى حرة من أمقواباحة نكاح الاماء
المسلات لم يخص حرام من عبد فكان في هاتين الآيتين بيان نكاح المسلم الغنى والفقير
والعبد والحر عموماً بكل حال الحرة المسلمة والكنتائية وللأمة المسلمة والكنتائية ولم
يأت قط في سنة ولا في قرآن تحريم شيء من ذلك ولا كراهة فصحت قولنا يقين لا إشكال
فيه . ومن عجائب الدنيا أباحة مالك نكاح الحر واجد الطول غير خائف العنت نكاح
الأمة المسلمة ومنه إياه نكاح الأمة الكنتائية وهذا تحكم في التعلق بالآية لا يجوز

وبالله تعالى التوفيق ، وكذلك اباحت نكاح الامة على الحرمة للمبدوع منه الحر من ذلك وهذا وان كان قد روى عن مسروق عن ابن مسعود ولم يصح عنه فقد أتى عن غيرهما من الصحابة رضى الله عنهم والتابعين خلاف ذلك وترك الفرق بين شيء من ذلك .

(وأما لم ينكح العبد) فروى عن عبد الرزاق عن سفيان بن عيينة عن محمد بن عبد الرحمن مولى آل طلحة عن سليمان بن يسار عن عباد بن عتبة بن مسعود عن عمر بن الخطاب قال ينكح العبدان اثنين ، وعن ابن جريج أخبرني أن عمر بن الخطاب سأل الناس كم ينكح العبد؟ فاتفقوا على أن لا يزيد على اثنين . وعن عبد الرزاق عن سفيان الثوري . وابن جريج قالا : ناجعفر بن محمد عن أبيه أن علي بن أبي طالب قال : ينكح العبدان اثنين نأحمد ابن سعيد بن نبات نأحمد بن عبد البصر نأقسم بن أصبغ نأحمد بن عبد السلام الخشنى نأحمد بن المثني نأحمد الرحمن بن محمد المحاربي عن ليث بن أبي سليم عن عطاء قال : أجمع أصحاب محمد عليه السلام أن العبد لا يجمع من النساء فوق اثنين وهو قول الحسن . وعطاء . وأبي حنيفة . والشافعي . وأحمد . وسفيان الثوري . والليث بن سعد . وعبد الله بن مسعود . وعن مجاهد : والزهرى أنه يتزوج أربعا وروى عن الشعبي ولم يصح عنه . وعن عطاء أنه توقف في ذلك وبهذا يقول مالك . وأبو سليمان .

قال أبو محمد : وهذا ما خالف فيه المالكيون بحجة لا يعرف لهم من الصحابة مخالف وهذا ما يعظمونه إذا وافق أهواءهم . قال علي : لا حاجة في كلام أحد دون كلام الله تعالى ورسوله ﷺ وقد قال الله تعالى : (فانكحوا ما طاب لكم من النساء مثنى وثلاث ورباع) فلم يخص عبدا من حر فها هو وافق ذلك وبالله تعالى التوفيق . وأما نسرى العبد فإن الناس اختلفوا فروينا من طريق حماد بن سلمة . ومعمّر كلاهما عن أيوب السختياني عن نافع عن ابن عمر أنه كان يرى مما يليك يتسرون ولا ينهائم . ومن طريق وكيع عن سفيان الثوري عن عمرو بن دينار عن أبي معبد عن ابن عباس أنه قال لعبد له في جارية أنه استحلها (١) بملك اليمين ، ولا يعرف عن أحد من الصحابة خلاف لهذا فهو قول الشعبي ، وإبراهيم النخعي . والحسن البصري . وعطاء . وصح ذلك عنهم وهو قول مالك . وأبي سليمان وما نعلم خلافا في ذلك من تابع الأرواية غير مشهورة عن إبراهيم . والحكم بن عتيبة ، ورواية صحيحة عن ابن سيرين أنهم كرهوا للعبد أن ينسرى كراهية لا منعوا ولم يحر ذلك أبو حنيفة . ولا الشافعي .

قال أبو محمد : وهم يعظمون خلاف صاحب الذي لا يعرف لهم من الصحابة مخالف

وقد خالفوا ههنا ابن عباس . وابن عمرو ولا يعرف لهما من الصحابة رضي الله عنهم مخالف
فوجب (١) الرجوع الى القرآن والسنة فوجدنا الله عز وجل يقول : (والذين هم
له زوجهم حافظون الا على أزواجهم أو ما ملكت أيمانهم فانهم غير ملومين) فلم يخص
تعالى حرا من عبده وقد تكلمنا فيما خلا من كتابنا على صحة ملك العبد لاله فاغنى عن ترديده
وما لله تعالى التوفيق •

١٨١٧ مسألة وجاز للسلم نكاح الكتانية وهي اليهودية . والنصرانية .
والمجوسية بالزواج ولا يحل له وطء أمة غير مسلمة بملك اليدين . ولانكاح كافرة غير
كتانية أصلا • قال علي : وروينا عن ابن عمر تحريم نكاح نساء أهل الكتاب جملة ،
ورويانا من طريق البخاري ناقتية بن سعيدنا الليث - هو ابن سعد - عن نافع ان ابن عمر
سئل عن نكاح اليهودية . والنصرانية فقال : ان الله تعالى حرم المشركات على المؤمنين ولا
أعلم من الاشرالك شيئا أكثر من أن تقول المرأة ربها عيسى وهو عبد من عباد الله عز
وجل ، وأباح أبو حنيفة . ومالك . والشافعي نكاح اليهودية . والنصرانية ووطء
الامة اليهودية والنصرانية بملك اليدين وحرموا نكاح المجوسية جملة ووطئها بملك
اليدين الا أن مالكا حرم زواج الامة اليهودية . والنصرانية وأباح نكاح المجوسية
بملك اليدين وأباح اجبارها على الاسلام •

قَالَ ابْنُ مَوْجِدٍ : فوجب الرجوع الى القرآن . والسنة فوجدنا الله تعالى يقول :
(ولا تتكفروا بالمشركات حتى يؤمن) فلو لم تأت الا هذه الآية لكان القول قول ابن
عمر لكن وجدنا الله تعالى يقول : (اليوم أحل لكم الطيبات وطعام الذين أوتوا الكتاب
حل لكم وطعامكم حل لهم والمحصنات من المؤمنات والمحصنات من الذين أوتوا الكتاب
من قبلكم اذا آتيتوهن أجورهن) فكان الواجب الطاعة لكلتي الآيتين وأن لا تترك
احداهما للآخرى ، ووجدنا من أخذ بقول ابن عمر قد خالف هذه الآية وهذا لا يجوز
ولا سبيل الى الطاعة لهما الا بأن يستثنى الأقل من الأكثر فوجب استثناء اباحة
المحصنات من أهل الكتاب بالزواج من جملة تحريم المشركات ويبقى سائر ذلك
على التحريم بالآية الأخرى لا يجوز غير هذا ووجدنا تحريم مالك . والشافعي .
نكاح الامة الكتانية بالزواج غالفا للآية لانها من جملة المحصنات من الذين
أوتوا الكتاب لان الاحسان الحرية والاحسان النعمة قال الله تعالى : (ومريم ابنة
عمران التي أحصنت فرجها) أي عفت فرجها ، ولا يحل لاحد ان يخص بقوله

تعالى: (والمحصنات من الذين أوتوا الكتاب من قبلكم) الحرائر دون العفائف من
الاماء لانه يكون قاتلا على الله تعالى ما لا علم له به وشارعا في الدين ما لم يأذن به الله تعالى
ومدعى بلا برهان وهذا لا يصلح قال الله تعالى: (قل هاتوا برهانكم ان كنتم صادقين)
وقال تعالى: (وان يقولوا على الله مالا تعلمون) فمن لا برهان له على صحة قوله فلا صحة
لقوله، وقد قدمنا ان تعلمهم بقول الله تعالى: (من فياتكم المؤمنات) انما فيه اباحة
نكاح الفتيات المؤمنات فقط وليس فيه منع من نكاح الفتاة الكتابية ولا اباحة لها
فوجب طلبة (١) من غير تلك الآيات ولا بد ووجدنا اباحتهم وطء الامة الكتابية
بملك اليمين اقحاما في الآية ما ليس فيها بآرائهم لانه انما استثنى تعالى في الآية اباحة
الكتابيات بالزواج خاصة بقوله تعالى: (اذا آتيتن من أجورهن) وأجبي ما عدا
ذلك على التحريم بنسبه تعالى عن نكاح المشركات حتى يؤمن ولم يأت قط قرآن .
ولاسنة من رسول الله ﷺ باباحة كتابية بملك اليمين فهم في هذه القضية يخرجون من
هذه الآية ما فيها من اباحة زواج العفائف من الكتابيات جملة لم يخص حرمة من أمة
ويقسمون فيها ما ليس فيها ولا في غيرها من اباحة وطء الامة الكتابية بملك اليمين
ومن قال بقولنا في ذلك جماعة من السلف منهم ابن عمر كما روينا قبل عنه من تحريم
الكوافر الكتابيات وغيرهن جملة فخرج من قوله ما اباحه القرآن بالزواج وبقي سائر
قوله على الصحة، وفيه تحريم الامة بلا شك بملك اليمين ناعمد بن سعيد بن نبات فاحمد
ابن عبد الصير فاقسم بن أصبغ فاقسم بن عبد السلام الحنفي فاقسم بن محمد بن المثنى
عبد الرحمن بن مهدي فاشريك عن أبي اسحاق السبيعي عن بكر بن مازع عن الربيع
ابن خيثم انه كان يكره أن يطأ الرجل المشرك حتى يسلم . فاقسم بن سعيد بن نبات فاقسم
أحمد بن حنبل فاقسم بن أصبغ فاقسم بن عبد السلام الحنفي فاقسم بن بشر بن دثار فاقسم
محمد بن جعفر غندر فاشعبة عن موسى بن أبي عائشة قال: سألت سعيد بن جبير: ومرة
المعداني حرمة الطيب صاحب عبد الله بن مسعود فقلت: أصبت الامة [من النبي] (٢)
قالا جميعا: لا نقشها حتى نقسّل ونسلي . فاقسم بن سعيد بن نبات فاقسم بن أصبغ
فاقسم بن قاسم بن محمد فاقسم بن أصبغ فاقسم بن عبد السلام الحنفي فاقسم بن المثنى
فاقسم بن عبد الأعلى - هو ابن عبد الأعلى - فاقسم بن أبي عروبة عن قتادة عن معاوية بن قرة
عن ابن مسعود قال: اثنا عشر مملوكا كره غشيانهم أمتك وأما . وأمتك وأختها .
وأمتك ووطنها أبوك . وأمتك ووطنها ابنك . وأمتك عمتك من الرضاة . وأمة خالك

(١) في المتن رقم ١٤ فوجب طلب ذلك (٢) في المتن رقم ١٦

من الرضاة وأنتك وقد زنت وأنتك وهي مشرك وأنتك وهي حلي من غيرك . فأحام
 نا بن مفرج نا بن الأعرابي نا البدرى نا عبد الرزاق عن جعفر بن سليمان الضبي أخبرني
 يونس بن عبيد أنه سمع الحسن البصري يقول : كنا ننزوا مع أصحاب رسول الله
 ﷺ فإذا أصاب الجارية أحدهم من النوى فأراد أن يصيبها أمرها ففسكت ثيابها ثم
 عليها السلام أمرها بالصلاة واستبرأها بحبضة ثم أصابها . وبه إلى عبد الرزاق عن
 معمر عن الزهري قال : لا يحل لرجل اشترى جارية مشركة أن يطأها حتى تنتحل
 وتصل وتحيض عنده حبضة ، فأذكروا ما روينا من طريق مسلم نا عبد الله بن عمر
 البقار يرى نا يزيد بن زريع نا سعيد بن أبي عروبة عن قتادة عن صالح أبي الخليل عن
 أبي عقبة الهاشمي عن أبي سعيد الخدري نا رسول الله ﷺ يوم حنين بعث جيشا
 إلى أو طاس فلقى عدوا فقاتلهم فظفروا عليهم وأصابوا لهم سبايا فكان ناس من
 أصحاب رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم تخرجوا من غشيانهم من أجل أزواجهم
 المشركين فانزل الله عز وجل : (والمحصنات من النساء إلا ما ملكت أيمانكم) أي فمن
 لكم حلال إذا انقضت عدتهن ، فهذا الوجه لم يقلوه حين أنقطع ما أسى أو طاس كانوا
 وثنيين لا كتابين لا يختلف في ذلك اثنتان وهم لا يخالفون أن وطأ الوثنية بملك اليمين لا يحل
 حتى تسلم قائما في هذا الخبر لو صح إعلامهم أن عصمتهم من أزواجهم قد انقضت إذا أسلمن
 وإن كان لم يذكر هنا الإسلام لكن ذكره تعالى في قوله : (ولا تتكهنوا المشركات
 حتى يؤمن) ، ووجب أن يضم كلام الله تعالى بعضه إلى بعض . والوجه الثاني أنا
 روينا هذا الخبر من طريق مسلم أيضا قال . نا أبو بكر بن أبي شيبة . ومحمد بن المنثري .
 وابن بشار قالوا : نا عبد الأعلى . نا ابن عبد الأعلى . نا سعيد . نا ابن أبي عروبة .
 عن قتادة عن أبي الخليل نا أبا عقبة الهاشمي حدث أن أبا سعيد الخدري حدثهم أن
 رسول الله ﷺ بعث يوم حنين سرية بمعنى الحديث المذكور فصح أن أبا الخليل
 لم يسمعه من أبي عقبة فهو منقطع ، وقالوا : لم نجد في النساء من يحل نكاحها ولا يحل
 وطؤها بملك اليمين قلنا : هك كان كما تزعمون فكان ماذا ؟ ولا وجدنا في القرائن
 في الصلاة ثلاث ركعات غير المغرب ولا وجدنا في الأموال شيئا يركى من غيره إلا
 الأبل فلا يرد من هذا الاحتجاج السخيف المعترض به على القرآن . والصحابة
 رضي الله عنهم فكيف والحرار كلهم من المسلمات يحل وطؤهن بالزواج ولا يحل
 وطؤهن بملك اليمين ؟ ، وقال بعضهم : قال الله تعالى : (أو ما ملكت أيمانكم) ضم
 تعالى ولم ينص فدخلت في ذلك الكتابية قلنا : فادخلوا هذا العموم في الآية بملك

اليمين وطه الحافض والأخت من الرضاع . والام من الرضاع . وأم الزوجة . واثني
وطها الاب والاثنين بملك اليمين ، فان قالوا : قد خص ذلك آيات أخر قلنا : وقد
خص الكتابية آية أخرى ، فان ادعوا اجماعا أكذبهم قول طائفة من الصحابة رضى
الله عنهم فن بدمم في الاثنين بملك اليمين فظهر فساد قولهم وبالله تعالى التوفيق .
وأما نكاح الكافرة غير الكتابية فلا يخالفنا الحاضرون في أنه لا يحل وطؤهن
بزواج ولا بملك يمين . وأما المجوسية فقد ذكرنا في كتاب الجهاد . وكتاب التذكية
من كتابنا هذا ان المجوس أهل كتاب واذا كانوا أهل كتاب فنكاح نسائهم بالزواج
حلال ، والحجة في أنهم أهل كتاب قول الله عز وجل : (فاذا انسلف الاشهر الحرم
فاقتلوا المشركين حيث وجدتموهم وخذوهم واحصروهم واقعدوا لهم كل مرصد فان
تابوا واقاموا الصلوة وأتوا الزكاة فتخلوا سيئهم) فلم يبع لنا ترك قتلهم الا بال
يسلوا فقط ، وقال تعالى : (قاتلوا الذين لا يؤمنون بالله ولا باليوم الآخر ولا يحرمون
ما حرم الله ورسوله ولا يدينون دين الحق من الذين أتوا الكتاب حتى يعطوا الجزية
عن يدهم صاغرون) ، فاستثنى الله عز وجل أهل الكتاب خاصة باعنائهم من القتل
بفرم الجزية . مع الصغار من جملة سائر المشركين الذين لا يحل اغنائهم (١) الا أن
يسلوا ، وقد صرح أن رسول الله ﷺ أخذ الجزية من مجوس مجر ، ومن الباطل المتع
ان يخالف رسول الله ﷺ أمر ربه الاولين لتأنيهم غير أهل كتاب فكنا ندرى
حيث انه فعل ذلك يوحى (٢) ، فان احتجوا بما رويانا من طريق وكيع عن سفيان
عن قيس بن مسلم عن الحسن بن محمد بن علي قال : دكتب رسول الله ﷺ الى مجوس
مجر يمرض عليهم الاسلام فن أسلم قبل ومن أبى ضربت عليه الجزية على أن
لا تؤكل لهم ذبيحة ولا تسكح لهم امرأة ، فهذا مرسل ولا حجة في مرسل ، وثانيه
أنه ليس فيه أن قوله لا تؤكل لهم ذبيحة ولا تسكح لهم امرأة هو من كلام
رسول الله ﷺ ، وعن قال : أنهم أهل كتاب جماعة من السلف حدثني أحمد بن عمر بن
انس العنزي نا أبو ذر الهروي نا عبد بن احمد الأنصاري نا عبد الله بن أحمد بن حنبل نا
الرخسى نا ابراهيم بن خريم نا عبد بن حميد نا الحسن بن موسى نا يعقوب بن عبد الله نا
جعفر بن المنيرة نا ابراهيم بن أبي زي قال : لما هزم الله تعالى أهل الأسفندهار انصرفوا
بجلام يعني عمر بن الخطاب رضى الله عنه فاجمروا فقالوا : بأى شيء تجرى في المجوس من
الاحكام فانهم ليسوا بأهل كتاب وليسوا بمشركين من مشركي العرب فجري فيها

الاحكام التي اجريت في اهل الكتاب أو المشركين فقال علي بن أبي طالب : بل لم اهل كتاب و ذكر الخبر بطوله . ناعمد بن سعيد بن نبات نا عباس بن أصبغ نا عمد بن قاسم بن محمد نا محمد بن عبد السلام الحنفي نا محمد بن المثنى نا عبد الأعلى بن عبد الأعلى نا سعيد بن أبي عروبة عن عبد الله الدانا ج قال : سمعت معبداً الجهني يحدث الحسن أن امرأه حذيفة كانت مجوسية فجعل الحسن يقول : مهلا فقال نا والله دخلت عليها حتى كلبتها فقال لها : شارب دخت قال : فحدث به الحسن بعد ذلك جده عبد الله بن ربيع التميمي نا عبد الله بن محمد ابن عثمان الأسدي نا أحمد بن خالد نا علي بن عبد العزيز نا الحجاج بن المنهال نا حاد بن سلمة عن عبد الله الدانا ج وأبي حرة قال عبد الله الدانا ج عن معبد الجهني : وقال أبو حرة عن الحسن قالا جميعا : كانت امرأة حذيفة مجوسية . ناسام نا ابن مفرج نا ابن الاعراب نا الدبري نا عبد الرزاق عن معمر عن عبد الله بن طاروس عن أبيه قال : عرض عليها الاسلام فان أبت فليصبر ان شاء (١) وان كانت مجوسية ولكن يكرها على الفسل من الجنابة . و به الى عبد الرزاق عن ابراهيم بن يزيد عن عمرو بن دينار عن سعيد بن المسيب قال : لا بأس أن يطأ الرجل جاريته المجوسية . قال أبو عمد : وقد ذكرنا في كتاب التذكية باحة سعيد بن المسيب كل ما ذبحه المجوسي ونحن وان كنا نخالف سعيدا وطوارسا في وطء الأمة المجوسية بملك اليقين فاما أتيناها لباحتهما نكاح المجوسيات ، وعن أبياح نكاح المجوسية أبو ثور .

قال أبو محمد : ومن أين الخطأ أن يكون الله تعالى أمر أن لا تقبل جزمة من مشرك الا من اهل الكتاب بولا ان تسكن مشركه الا الكتابية وان لا تقبل كل ذبيحة مشرك الا كتابي ثم يفرق بين الاحكام المذكورة فيمنع من بعضها ويبيح بعضها والله تعالى التوفيق .

١٨١٨ **مسألة** ولا يحل لمسلمة نكاح غير مسلم اصلا ولا يحل لكافر أن يملك عبدا مسلما ولا مسلمة أمة اصلا . برهان ذلك قول الله عز وجل : (ولا تسكروا المشركين حتى يؤمنوا) وقال عز وجل : (ولن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلا) .

قال أبو محمد : والرق أعظم السبل وقد قطعها الله عز وجل جملة على العموم ومن خالفنا في هذا بينهما اذا أسلما في ملك الكافر فنقول لهم : رأيتم طول مدة تمر بكم الأمة والعبد للبيع اذا أسلما عند الكافر وقد تكونت تلك المدة ساعة وتكون سنة أو ملك الكافرهما ام ليس في ملكه ؟ ولا سبل الى قسم ثالث فان كانا في ملكه فلم تمتعن من اتصال ملكه عليهما وقد أجمعه (٢) مدقا وما برهانكم على هذا الفرع الفاسد ؟ وان

(١) في النسخة رقم ١٦ فليصبر ان شاء (٢) في النسخة رقم ١٦ وقد اتخذوه ، و

قلت : ليس في ملكه ولا في ملك غيره قلنا : هذه صفة الحرية ومن هذه صفة فلا يحل بيعه ولا أحداث ملك عليه ، فان قالوا : قلنا نسألكم عن الذي تبيعوه لضرر أضر به أو في حق مال رجب عليه ؟ قلنا : هو في ملك الذي يباع عليه وليس ملكه حراما لأنه لو قطع ضرره عنه لم يبع عليه ولو وجد له مال غير العبد أو الأمل يباعا عليه وليس كذلك الكافر لأنه ممنوع عندكم من تملك المسلم وبالله تعالى التوفيق . وقد اعتق رسول الله ﷺ من خرج اليه مسلما من عبيد أهل الكفر فتخصيصكم بذلك من خرج اليانهم تحكم بلا دليل لأن رسول الله ﷺ لم يقل : إنما اعتقكم لحرو وجكم فلا يجوز أن يقول عليه الصلاة والسلام ما لم يقل ، فان قيل قد اشترى أبو بكر رضي الله عنه بلالا لارضى الله عنه من كافر بعد اسلامه قلنا : كذلك بمكة في أول الاسلام قبل نزول الآية المذكورة كما أنكح عليه الصلاة والسلام بنته رضي الله عنها من أبي العاصي بن الربيع وهو كافر ومن عقبة بن أبي لهب قبل نزول تحريم ذلك فصح أن العبد . والأمة إذا أسلما وهما في ملك كافر فانهما حرا في حين تمام اسلامهما وبالله تعالى التوفيق .

١٨١٩ مسألة وفرض على كل من تزوج ان يولم بمائل أو كثر . يرهان ذلك ماروينا من طريق مسلم عن يحيى بن يحيى . وقضية . وأبي الربيع التتكي كلهم عن حماد بن زيد عن ثابت البناني عن أنس بن مالك . أن رسول الله ﷺ رأى على عبد الرحمن ابن عوف أثر صفره فقال : ما هذا ؟ فقال : يا رسول الله اني تزوجت امرأة على وزن نواة من ذهب فقال له رسول الله ﷺ : أولم ولو بشاة . ومن طريق مسلم نا أبو بكر ابن أبي شيبة نا عفان بن مسلم نا حماد بن سلمة انا ثابت البناني عن أنس بن مالك فذكر نكاح رسول الله ﷺ صفية أم المؤمنين قال أنس : فجعل رسول الله ﷺ وليعتها الفم والآنط والسمن . ومن طريق البخاري نا محمد بن يونس نا سفيان عن منصور بن صفية عن أمه صفية بنت شيبة قالت : أولم رسول الله ﷺ على بعض نسائه بمدين من شعير ، وهو قول أبي سليمان . واصحابنا .

١٨٢٠ مسألة وفرض على كل من دعى المولىمة أو طعام أن يجيب الا من عذر فان كان مفطرا ففرض عليه أن يأكل فان كان صائما فليدع الله لهم فان كان هناك حرير مبسوط أو كانت الدار مغطوبة أو كان الطعام مغطوبا ، أو كان هناك خرظاهر فليرجع ولا يجلس كماروينا من طريق مسلم بن الحجاج نا هرون بن عبد الله الألبلى نا حجاج بن محمد عن ابن جريج نا أخير بن موسى بن عقبة نا نافع قال : سمعت عبد الله ابن عمر يقول : « قال رسول الله ﷺ : أجيبوا الدعوة اذا دعيت لها » وكان ابن عمر

يأتي الدعوة في العرس وغيره وكان يأتيها وهو صائم * ومن طريق عبد الرزاق أنا معمر عن أبيوب السخيتي عن نافع أن ابن عمر كان يقول عن النبي ﷺ : « إذا دعا أحدكم أخاه فليجبه عرسا كان أو نحوه » * ثنا محمد بن سعيد بن نبات نا أحمد بن عون الله نا عبد الرحمن بن أسد الكاز روت نا أبو يعقوب الدبري نا عبد الرزاق عن معمر عن أبيوب السخيتي عن مجاهد قال : أن ابن عمر دعي يوم إلى طعام فقال رجل من القوم : أما أنا فاعفني فقال له ابن عمر : لا عافية لك من هذا فقم * ومن طريق مسلم نا أبو بكر ابن أبي شيبة نا حفص بن غياث عن هشام عن ابن سيرين عن أبي هريرة قال قال رسول الله ﷺ : « إذا دعا أحدكم فليجب فإن كان صائما فليصل وإن كان مفطرا فليطعم » وصح عن أبي هريرة * ولم يجب الدعوة فقد عصى الله ورسوله ، فان قيل : قد جازى بعض الآثار إذا دعا أحدكم إلى الوليمة عرس فليجب قلنا : نعم لكن الآثار التي أوردنا فيها زيادة غير العرس مع العرس وزيادة العدل لا يحمل تركها ، فان قيل : فقد رويتم من طريق سفيان عن أبي الزبير عن جابر عن رسول الله ﷺ أنه قال : « إذا دعا أحدكم إلى طعام فليجب فإن شاء طعم وإن شاء ترك » قلنا : نعم وأبو الزبير لم يذكر في هذا (١) أنه سمعه من جابر ولا هو من رواية الليث عنه ، وقد روينا عن الليث أنه وقف بأبي الزبير على ما سمعه من جابر بما لم يسمعه منه قال الليث : فاعلم لي على ما أخذته عنه ، وليس هذا الحديث بما أعلم له عليه فبطل الاحتجاج به ، ثم لو صح لكان الخبر الذي فيه إيجاب الأكل زائدا على هذا وزيادة العدل لا يحمل تركها والله تعالى التوفيق * وجمهور الصحابة . والتابعين على ما ذكرنا من إيجاب الدعوة *

١٨٢١ مَسَائِلُهُ ولا يحمل للمرأة نكاح ثيبا كانت أو بكر إلا باذن وليها الأب أو الأخوة أو الجد أو الأعمام أو بنى الأعمام وإن بعدوا والأقرب فالأقرب أولى ، وليس للمرأة وليا لها إلا أن كان ابن عمها ، ولا يكون في القوم (٢) أقرب إليها منه ، ومعنى ذلك أن يأنن لها في الزواج فإن أنى أو لياؤها من الأذن لها زوجها السلطان *

برهان ذلك قول الله عز وجل : (وأنكحوا الأيامى منكم والصالحين من عبادكم وإمائكم) وقوله تعالى : (ولا تنكحوا المشركين حتى يؤمنوا) وهذا خطاب للرجال والنساء * وروينا من طريق ابن وهب نا ابن جريج عن سليمان بن موسى عن ابن شهاب عن عروة بن الزبير عن عائشة أم المؤمنين رضي الله عنها عن النبي ﷺ قال : « لا تنكح المرأة بغير وليها فان نكحت فنكاحها باطل ثلاث مرات فان أسأبها فلها مهرها بما

أصاب منها فان اشترعوا فالسلطان ولى من لاولى له، وما حدثناه أحمد بن محمد الطلنكي
 نا بن مفرج نا محمد بن أيوب الصموت الرق نا أحمد بن عمرو بن عبد الخالق البزار نا
 أبو كامل نا بشر بن منصور نا سفيان الثوري عن أبي اسحق السيمى عن أبي بردة بن أبي موسى
 الأشعرى عن أبيه عن النبي ﷺ قال: « لانكاح الابولى » * وبه الى البزار نا محمد
 ابن موسى الجرشى نا يزيد بن زريع نا شعبة بن الحجاج عن أبي اسحق السيمى عن
 أبي بردة بن أبي موسى الأشعرى عرايه - هو أبو موسى - عن النبي ﷺ، لانكاح
 الابولى، فاعترض قوم على حديث أم المؤمنين هذبان بن عليا روى عن ابن جريج
 أنه سأل الزهرى عن هذا الحديث؟ فلم يعرفه قالوا: وأم المؤمنين رضى الله عنها روى
 هذا الحديث عنها وقد صح عنها أنها كانت أنكحت بنت اخيها عبد الرحمن وهى بكر
 وهو مسافر بالشام قريب الآوبة بغير امره فلم يحضه بل أنكر ذلك اذ بلغه فلم تر عائشة
 ذلك مبطلا لذلك النكاح بل قالت للذى زوجها منه وهو المنذر بن الزبير: اجعل
 أمرها اليه ففعل فاخذ عبد الرحمن قالوا: والزهرى هو الذى روى عنه هذا الخبر،
 وقد رويتم من طريق عبد الرزاق عن معمر أنه قال له: سألت الزهرى عن الرجل يتزوج
 بغير ولي؟ قال: أن كان كفوا لهما لم يفرق بينهما قالوا: فلو صح هذا الخبر لخل خلاف
 عائشة التى روته والزهرى الذى رواه لما فيه دليلا على نسخه قلنا: أما قولكم: ان
 الزهرى سأل عنه ابن جريج فلم يعرفه فان أباسلمان داود بن بادشاد بن داود بن سليمان
 كتب الى نا عبد الفتى بن سعيد الأزدي الحافظ نا هشام بن محمد بن قرة الرعنى قال:
 نا أبو جعفر الطحاوى نا أحمد بن ابى داود عمران قال: نا يحيى بن معين عن ابن عليا عن
 ابن جريج أنه سأل الزهرى عن هذا الحديث؟ فلم يعرفه *

قال أبو محمد: وهذا لا شىء لوجهين، أحدهما ما حدثناه القاضى أبو بكر حمام
 ابن أحمد قال: نا عباس بن أصبغ نا محمد بن عبد الملك بن أيمن نا غيلان نا عباس نا يحيى
 ابن معين، حديث ابن جريج هذا قال عباس: قتلته: ان ابن عليا يقول: قال ابن
 جريج لسليمان بن موسى فقال: نسيت بعد فقال ابن معين: ليس يقول هذا الابن عليا
 وابن عليا عرض كتب ابن جريج على عبد المجيد بن عبد العزيز بن أبي رواد فاصلحها له
 قال ابن معين: لا يصح فى هذا الاحديث سليمان بن موسى *

قال أبو محمد: فصح ان سماع ابن عليا من ابن جريج مدخول، ثم لو صح أن الزهرى
 أنكره وان سليمان بن موسى نسبه فقد روينا من طريق مسلم بن الحجاج نا ابن نمير قال قال
 عبدة، وأبو معاوية عن هشام بن عروة عن أبيه عن عائشة أم المؤمنين رضى الله عنها قالت:

« كان النبي ﷺ يسمع قراءة رجل في المسجد فقال رحمه الله : لقد أذكرني آية كنت أنسيتها » . نا أحمد بن محمد بن الجسور نا وهب بن مسرة نا ابن وضاح نا أبو بكر بن أبي شيبة نا وكيع عن سفيان عن سلمة بن كهيل عن زبدي بن عبد الله المرهمي عن سعيد بن عبد الرحمن بن أبي رزق عن أبيه « أن النبي ﷺ صلى الفجر فأغفل آية فلما صلى قال : أفي القوم أبي بن كعب ؟ فقال له أبي بن كعب : يا رسول الله أغفلت آية كذا أو نسخت ؟ فقال عليه الصلاة والسلام : بل أنسيتها » .

قال أبو محمد : فأذاصح أن رسول الله ﷺ نسي آية من القرآن فن الزهري . ومن سليمان . ومن يحيى حتى لا ينسى ؟ وقد قال عز وجل : (ولقد عهدنا إلى آدم من قبل فنسى) نكن ابن جريج ثقة فإذا روى لنا عن سليمان بن موسى هو وثقة . أنه أخبره عن الزهري بخبر مستند فقد قامت الحجة به سواء نسوه بعد أن بلغوه وحدثوا به أو لم ينسوه ، وقد نسي أبو هريرة حديث لا عدوى ، ونسي الحسن حديث من قتل عبده ، ونسي أبو معبد مولى ابن عباس حديث التكميل بعد الصلاة بعد أن حدثوا بها فكان ماذا ؟ لا يعترض بهذا الاجامل او مدافع للحق بالباطل ، ولا ندرى في أي القرآن أم في أي السنن أم في أي حكم العقول وجدوا ؟ ان من حدث بحديث ثم نسيه ان حكم ذلك الخبر يطل ، مام الا في دعوى كاذبة بلا برهان . وأما اعتراضهم بأنه صح عن عائشة وعن الزهري رضي الله عنهما أنهما خالفا مارويا من ذلك فكان ماذا ؟ انما أمرنا الله عز وجل . ورسوله ﷺ وقامت حجة العقل بوجوب قبول ما صح عندنا عن رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم وبسقوط اتباع قول من دونه عليه الصلاة والسلام ، ولا ندرى اين وجدوا أن من خالف باجتهاده مخطئ متأولا مارواه أنه يسقط بذلك مارواه ثم نكس عليهم أصلهم هذا القاسد فنقول : اذا صح أن أم المؤمنين رضي الله عنها . والزهري رحمه الله روى هذا الخبر وروى عنهما أنهما خالفا فهذا دليل على سقوط الرواية بأنهما خالفا بل الظن بهما أنهما لا يتخالفان ماروياه وهذا أولى لان تركنا مالا يلزمنا من قولهما لما يلزمنا من روايتهما هو الواجب لترك ما يلزمنا بما روياه مالا يلزمنا من رأيهما فكيف وقد كتب الى داود بن بابشاد قال : حدثني عبد الله بن سعيد نا هشام بن محمد بن قرة نا أبو جعفر الطحاوي نا الحسن بن غليب نا يحيى بن سليمان الجعفي نا عبد الله بن إدريس الأودي عن ابن جريج عن عبد الرحمن بن القاسم بن محمد بن أبي بكر الصديق عن أبيه عن عائشة أم المؤمنين انها أنكحت رجلا من بني أخيها جارية من بني أخيها فضربت بينهم سقرا ثم تكلمت

حتى اذا لم يبق الا النكاح امرت رجلا فانكح ثم قالت : ليس الى النساء النكاح ،
فصح يقينا بهذا رجوعها عن العمل الاول الى ما نهت عليه من أن نكاح النساء لا يجوز
واعترضوا فدرأه أبو موسى أن قوما أرسلوه قتلنا فماذا اذا صح الخبر مسندا
الى رسول الله ﷺ قد قامت الحجة به ولزمنا قبوله فرضا ولا معنى لمن أرسله وأولن
لم يروه أصلا أولم يروا من طريق أخرى ضعيفة ؟ كل هذا كأنه لم يكن وبالله تعالى التوفيق •
قال أبو محمد : ومن قال بمثل قولنا جماعة من السلف كما روينا من طريق ابن وهب
حدثني عمرو بن الحارث عن بكير بن الأشج أنه سمع سعد بن المسيب يقول : قال عمر
ابن الخطاب : لا تنكح المرأة الاباذن ولها أودى الرأي من أهلها أو السلطان •

ومن طريق سفيان بن عيينة عن عمرو بن دينار عن عبد الرحمن بن معبد أن عمر
ابن الخطاب رد نكاح امرأة نكحت بغير إذن ولها • ومن طريق عبد الرزاق عن
ابن جريج أخبرني عبد الحميد بن جبير بن شيبة أن عكرمة بن خالد أخبره أن الطريق
جمع ركبا فجلست امرأة ثيب امرأة الرجل من القوم غير ولي فأنكحها رجلا فبلغ
ذلك عمر بن الخطاب فجلد التناكح والمنكح ورد نكاحها • ومن طريق محمد بن
سيرين عن أبي هريرة ليس للنساء من العقد شيء لانكاح الابولى لا تنكح المرأة
نفسها فان الزانية تنكح نفسها • ومن طريق حماد بن سلمة عن أيوب السخيتاني عن محمد
ابن سيرين أن ابن عباس قال : البغايا اللاتي ينكحن أنفسهن بغير الأولياء •

ومن طريق عبد الرزاق عن عبيد الله بن عمر عن نافع قال : دلى عمر بن الخطاب ابنته
حفصة أم المؤمنين ماله وبناته ونكاحهن فكانت حفصة أم المؤمنين رضي الله عنها اذا
أرادت أن تزوج امرأة أمرت أخاها عبد الله فيزوج • وروينا نحوه هذا أيضا عن
عائشة أم المؤمنين رضي الله عنها . وابن عمر • وعمر بن عبد العزيز . وإبراهيم النخعي •
ورويانا عن الحجاج بن منهال فأبو هلال قال : سألت الحسن ؟ قلت : أبا تنقيد
امرأة خطيبها رجل ووليا غائب بسجستان ولوليا هاتولي أيزوجها ولي ولها ؟ قال :
لا ولكن اكتبوا اليه قلت له : إن الخطاب لا يصبر قال : فليصبر قال له رجل : الى متى
يصبر ؟ قال الحسن : يصبر كما صبر أهل الكهف ، وهو قول جابر بن زيد . ومكحول ،
وهو قول ابن شبرمة . وابن أبي ليلى . وسفيان الثوري . والحسن بن حي . والثاقفي .
وأحمد . وإسحاق . وأبي عبيد . وابن المبارك ، وفي ذلك خلاف قديم • . وحدث كما
حدثنا محمد بن سعيد بن نبات نا أحمد بن عون الله نا قاسم بن أصبغ نا محمد بن عبد السلام الخشني
نا محمد بن بشار نا بدار نا أبو داود نا الطيالسي نا شعبة نا أبي اسحاق الشيباني نا سفيان الثوري

قال أبو اسحق: كانت فينا امرأة يقال لها: بحرية تزوجها أمها وكان أبوها غائباً فلما قدم أبوها أنكر ذلك فرفع ذلك إلى علي فأجاز ذلك قال شعبة: وأخبرني سفيان الثوري أنه سمع أبا قيس يحدث عن هذيل بن شرحبيل عن علي بن أبي طالب بمثله و من طريق الحجاج ابن المهيال قال شعبة بن الحجاج قال: أخبرني سليمان الشيباني وهو أبو اسحاق قال: سمعت القعقاع قال: أنه تزوج رجل امرأة منا يقال لها: بحرية زوجها إياه أمها فجاء أبوها فأنكر ذلك فاختصم إلى علي بن أبي طالب فأجازه بالخبر المشهور عن عائشة أم المؤمنين أنها زوجت بنت أخيها عبد الرحمن من المنزولين الزبير . وعبد الرحمن غائب بالشام فلما قدم أنكر ذلك فجعل المنذر أمرها إليه فأجازه وروينا أن أمانة بنت أبي العاصي ابن أبي الربيع وأمه زينة بنت رسول الله ﷺ خطبها معاوية بعد قتل علي رضي الله عنه وكانت تحت علي فذعت بالمغيرة بن نوفل بن الحارث بن عبد المطلب فجعلت أمرها إليه فأنكحها نفسه فغضب مروان وكتب بذلك إلى معاوية فكتب إليه معاوية فقدمها إياها وصح عن ابن سيرين في امرأة لا ولي لها فولت رجلاً أمرها فزوجها قال ابن سيرين: لا بأس بذلك المؤمنون بعضهم أولياء بعض وعن عبد الرزاق عن ابن جريج أنه سأل عطاء عن امرأة نكحت بغير إذن ولاتها هم حاضرون فقال: أما امرأة مالكة أم نفسها إذا كان يشهداء فانه جائز بغير أمر الولاية وعن القاسم بن محمد في امرأة زوجت ابنتها بغير إذن أوليائها قال: إن أجاز الولاية ذلك إذا علموا فهو جائز، وروى نحوه هذا عن الحسن أيضاً وقال الأوزاعي: إن كان الزوج كفؤاً ولها من أمرها نصيب ودخل بها لم يكن الولي أن يفرق بينهما، وقال أبو ثور: لا يجوز أن تزوج المرأة نفسها ولا أن تزوجها امرأة ولكن أن تزوجها رجل مسلم جاز المؤمنون أخوة بعضهم أولياء بعضهم وقال أبو سليمان: أما البكر فلا يزوجه إلا وليها وأما الثيب فتولي أمرها من شأته من المسلمين ويزوجه وليها وليس الولي في ذلك اعتراض، وقال مالك: أما البنت كالسوداء أو التي أسلمت أو الفقيرة أو البتيلة أو المولاة فإن زوجها الجار وغيره ممن ليس هو لها بولي فهو جائز وأما المرأة التي لها الموضع فإن زوجها غير وليها فرق بينهما فإن أجاز ذلك الولي أو السلطان جاز، فإن قادم أمرها لم يفسخ وولنت له الأولاد لم يفسخ، وقال أبو حنيفة: وذر فرائض المرأة أن تزوج نفسها كفؤاً ولا اعتراض لوليها في ذلك فإن زوجت نفسها غير كفء فالكناح جائز وللأولياء أن يفرقوا بينهما وكذلك الولي أن يخاصم فيما سطت من صداق مثلهما، وقال أبو يوسف: ومحمد بن الحسن: لا نكناح إلا بولي ثم اختلفا فقال أبو يوسف: إن تزوجت بغير ولي فأجازه الولي جاز فإن

أن أن يجيزه الزوج كفؤ أجازه القاضي ولا يكون جائزا الا حتى يجيزه القاضي ،
وقال محمد بن الحسن : ان لم يجزه الولي استأنف القاضي فيه عقدا جديدا .
قال أبو محمد : أما قول محمد بن الحسن . وأبي يوسف فظاهر التناقض والفساد
لأنهما نقضا قولهما لانكاح الابوي أذ أجازا للولي اجازة ما أخبرا أنه لا يجوز ،
وكذلك قول أبي حنيفة لأنه أجاز للراءة انكاح نفسها من غير كفء ثم أجاز للولي
فسخ العقد الجائز فهي أقوال لا تتعلق لها بقرآن ولا بسنة لا صحيحة ولا سقيمة .
ولا بقول صاحب . ولا بمعقول . ولا بقياس . ولا رأى سديد ، وهذا لا يقبل الا من
رسول الله ﷺ الذي لا ينطق عن الهوى الا عن الوحي من الخالق الذي لا يسأل عما
يفعل ، وامان غيره عليه الصلاة والسلام فهو دين جديد يعذب الله به في الحشر .
وأما قول مالك فظاهر الفساد لانه فرق بين الدنيا وغير الدنيا وما علينا الدناءة الامعاصي
الله تعالى ، وأما السوداء والمولاة فقد كانت أم أيمن رضى الله عنها سوداء ومولاة
وواله ما بعد أزواجه عليه الصلاة والسلام في هذه الامة امرأة أعلى قدرا عند الله
تعالى وعند أهل الاسلام كلهم منها ، وأما الفقيرة فالفقر دناءة فقد كانت
في الانبياء عليهم الصلاة والسلام الفقير الذي أهلته الفقر وروم أهل الشرف والرفعة
حقا وقد كان قارون . وفرعون . وهامان من النبي بحيث عرف وهم أهل الدناءة والردالة
حقا ، وأما التبعية فرب تبعية لا يطعم فيها كثير من قريش ليسارها وعلو حالها في
الدنيا وزب بنت خليفة هلكت فاقة وجهدا وضياعا ثم قوله : يفرق بينهما فان طال الامر
وولدت منه الاولاد لم يهرق بينهما فهذا عين الخطأ انما هو حق أو باطل ولا سبيل الى
ثالث فان كان حقا فليس لاحد نقض الحق اثر عقده ولا بعد ذلك وان كان باطلا فالباطل
مردود أبدا الا أن يأتي نص من قرآن أو سنة عن رسول الله ﷺ فيوقف عنده ، وما نعلم
قول مالك هذا قاله أحد قبله ولا غيره الا من قلده لا يتعلق له بقرآن . ولا بسنة صحيحة ولا
بأثر ساقط . ولا بقول صاحب . ولا بتابع . ولا بمعقول . ولا بقياس . ولا رأى له وجه يعرف .
وأما قول أبي ثور : فان قول رسول الله ﷺ : « فان اشتجروا فالسلطان ولي من
لاولى له ، مانع من أن يكون ولي المرأة كل مسلم لان مراعاة اشتجار جميع من أسلم من
الناس محال وحاش انه عليه الصلاة والسلام أن يأمر بمراعاة محال لا يمكن فصح أنه
عليه الصلاة والسلام عني قوما خاصة يمكن أن يشتجروا في نكاح المرأة لاحق لنعيم
في ذلك ، وقوله عليه الصلاة والسلام : فالسلطان ولي من لاولى له يان جلي بما قلنا (٢)

اذلوا راد عليه الصلاة والسلام كل مسلم لكان قوله : « من لا ولي له » محال باطلا وحاش له من فعل ذلك فصح أنهم العصبة الذين يوجدون لبعض النساء ولا يوجدون لبعضهن . وأما قول أبي سليمان قائما عول على الخبر الثابت عن رسول الله ﷺ من قوله : « البكر يستأذن أبوها واليتيم أحق بنفسها من وليها » .

قال أبو محمد : وهذا لولم يأت غيره لكان كما قال أبو سليمان لكن قوله عليه الصلاة والسلام : « أيما امرأة نكحت بغير إذن وليها فنكاحها باطل » عموم لكل امرأة ثيب أو بكر ، ويان هذا (١) القول أن معنى قوله عليه الصلاة والسلام : « واليتيم أحق بنفسها من وليها » أنه لا ينفذ عليها أمره بغير إذنها ولا تسكح إلا من شئت فإذا أرادت النكاح لم يجز لها إلا بإذن وليها فإن أبي نكحها السلطان على رغم انف الولي الأبى ، وأما من لم ير الولي معنى فأنهم احتجوا بقول الله تعالى : (حتى تسكح زوجها غيره) ويقول الله تعالى : (فإذا بلغن أجلهن فلا جناح عليكم فيما فعلن في أقسبن) وقد قلنا : إن قوله تعالى : (وأنكحوا الأيامى منكم) يان في أن نكاحن لا يكون إلا بإذن الولي ، واحتجوا بأن أم حبيبة أم المؤمنين رضي الله عنها زوجها النجاشي من رسول الله ﷺ وهذا لا حجة لهم فيه لأن الله تعالى يقول : (التي أولى بالمؤمنين من أنفسهم وأزواجه أمهاتهم) فهذا خارج من قوله عليه الصلاة والسلام : « أيما امرأة نكحت (٢) بغير إذن وليها فنكاحها باطل » ، ووجه آخر وهو أن هذا القول من رسول الله ﷺ هو الزائد على مذهب الأصل لأن الأصل بلا شك أن تسكح المرأة من شئت بغير ولي فالشرح الوائد هو الذي لا يجوز تركه لأنه شريعة فواردة من الله تعالى كالصلاة بعد أن لم تكن والزكاة بعد أن لم تكن وسائر الشرائع ولا فرق ، واحتجوا بخبره أن عمر بن أبي سلمة هو زوج أم سلمة أم المؤمنين رضي الله عنها من النبي ﷺ ، وهذا خبرانما رويانه من طريق ابن عمر بن أبي سلمة وهو مجهول ، ثم لو صح لكان القول فيه كالفقولي حديث أم حبيبة سواء سوامع أن عمر بن أبي سلمة كان يومئذ صغيرا لم يبلغ ، هذا الاختلاف فيه بين أحد من أهل العلم بالأخبار فن الباطل أن يعتمد رسول الله ﷺ على تقدمه لا يجوز عقده ويكفي في رد هذا كله ما حدثناه يحيى بن عبد الرحمن بن مسعودنا أحمد بن دحيم بن خليل نا إبراهيم بن حماد نا اسماعيل بن اسحاق نا عارم - هو محمد بن الفضل - نا حماد بن زيد عن ثابت البناني عن أنس بن مالك قال : لما نزلت في زينة بنت جحش (فلما قضى زيد منها وطرا زوجنا بها) قال : فكانت تضر على نساء النبي ﷺ قول : زوجنا أهلو كن

(١) في نسخة رقم ١٤٠١ وبنها (٢) في نسخة رقم ١٤٠١ تروى

وزوجني الله عز وجل من فوق سبع سموات ، فهذا إسناد صحيح بين ان جميع نسائه عليه السلام اتما زوجهن اولياؤهن حاشى زيف رضى الله تعالى عنها فان الله تعالى زوجها منه عليه الصلاة والسلام ، وصح بهذا معنى قول أم حبيبة رضى الله عنها ان النجاشي زوجها أى تولى أمرها وماتت جاليو كان العقد بحضرة وقد كان هنالك أقرب الناس اليها عثمان بن عفان بن أبي العاصي بن أمية . وعمرو . وخالد ابنا سعيد بن العاصي بن أمية فكيف يزوجه النجاشي بمعنى يتولى عقد نكاحها وهؤلاء حضوروا ضون مسرورون آذنون في ذلك يقين لاشك فيه ؟ وأما تزويجه عليه الصلاة والسلام المرأة بتعليم سورة من القرآن فليس في الخبر أنه كان لها ولأصلا فلا يمترض على اليقين بالشكوك ، وهكذا القول في كل حديث ذكره نكاح ميمونة أم المؤمنين وانما جعلت أمراها الى العباس فزوجها منه عليه الصلاة والسلام ، ونكاح أبي طلحة أم سليم رضى الله عنها على الاسلام فقط أنكحها اياه أنس بن مالك وهو صغير دون عشر سنين فهذا كله منسوخ بإبطاله عليه الصلاة والسلام النكاح بغير ولي ، وسائر الأحاديث التي فيها أن نساء أنسكن بغير إذن أهلن فرد عليه الصلاة والسلام نكاحن وجعل اليهن اجازة ذلك ان شئن فكلها أخبار لاتصح امامرسله وامامن رواية على بز غراب وهو ضعيف ، فظهر صحة قولنا وباقه تعالى التوفيق ، وأما قولنا : إنه لا يجوز انكاح الأبعد من الأولياء مع وجود الأقرب فلان الناس كلهم يلتقون في أب بعد أب الى آدم عليه السلام بلا شك فلو جاز انكاح الأبعد مع وجود الأقرب لجاز انكاح كل من على وجه الأرض (١) لانه يلغاهم بلا شك في بعض آبائهم ، فان جدوا في ذلك حدا كلفوا البرهان عليه ولا سبيل اليه فصح يقينا أنه لاحق مع الأقرب للأبعد ، ثم ان عدم فن فوقه بأب هكذا ابدا مادام يعلم لها ولي عاصب كالميراث ولا فرق * واما ان كان الولي غائبا فلا بد من انتظاره ، فان قالوا : ان ذلك يضربنا قلنا : الضرورة لاتبيح الفروج وقد وافقنا المالكيون على انه ان كان للزوج غائب مال بنفقته على المرأة لم تطلق عليه وان أضرت غيبتهافي فقد الجماع وضياح كثير من أمورهما ووافقنا الحنفيون في انه وان لم يكن له مال فانها لاتطلق عليه ولا ضرر أضر من عدم الثقة ، ثم نسألهم في حد النية التي ينتظرون الولي فيها من النية التي لا ينتظرونه فيها فانهم لا يأتون الا بفضيحة ويقول لا يعقل وجهه بالله تعالى تأيد .

١٨٢٢ مَسْأَلَةٌ وللاب أن يزوج ابنته الصغيرة البكر ما لم تبلغ بغير إذنها ولا خيار لها اذا بلغت فان كانت ثيبا من زوج مات عنها أو طلقها لم يجز للاب ولا لغيره

أن يزوجها حتى تبلغ ولا إذن لها قبل أن تبلغ ، وإذا بلغت البكر والثيب لم يجوز للاب ولا لغيره أن يزوجها إلا بإذنهما فان وقع فهو مفسوخ أبدا ، فالماثيب فتكح من شأت وإن كره الأب ، وأما البكر فلا يجوز لها نكاح إلا باجتماع اذنها وإذن أبيها ، وأما الصغيرة التي لأب لمافليس لأحد أن ينكحها لامن ضرورة ولا من غير ضرورة حتى تبلغ ولا لأحد أن ينكح مجنونة حتى تفق وتأذن إلا الأب في التي لم تبلغ وهي مجنونة فقط وفي بعض ما ذكرنا خلاف ، قال ابن شيرمة : لا يجوز أن ينكح الأب ابنته الصغيرة إلا حتى تبلغ وتأذن ، ورأى امرأته رضي الله عنها خصوصا التي وكانت كالموهوبة ، ونكاح أكثر من أربع ، وقال الحسن . وأبراهيم النخعي : أن نكاح الأب ابنته الصغيرة والكبيرة الثيب والبكر وإن كرهتا جاز عليهما كما رويانا من طريق سعيد بن منصورنا هشيم أنا منصور بن العنبر . وعبيدة قال منصور : عن الحسن وقال عبيدة : عن إبراهيم قالاجيما : أن نكاح الأب ابنته بكرا أو ثيبا جائز ، وروينا عن إبراهيم قولنا آخر كما حدثنا محمد بن سعيد بن نبات ناأحمد بن عبد الرحيم ناالقاسم بن اصيف نا محمد بن عبد السلام ناالحنفى نا محمد بن المنثى نا عبد الرحمن بن مهدي نا سفيان الثوري عن منصور بن المعتمر عن إبراهيم النخعي قال : البكر لا يستأمرها أبوها والثيب إن كانت في عياله استأمرهاه وقال مالك : أما البكر فلا يستأمرها أبوها بلغت أو لم تبلغ عنست أو لم تعفس وينفذ إنكاحه لها وإن كرهت وكذلك إن دخل بها زوجها إلا أنه لم يطأها فان بقيت معه سنة وشهدت المشاهد لم يجوز للاب أن ينكحها بعد ذلك إلا بإذنها وإن كان زوجها لم يطأها قال : وأما الثيب فلا يجوز أن نكح الأب ولا غيره عليها إلا بإذنها قال : والجد بخلاف الأب فيها ذكرنا لا يزوج البكر ولا غيرها إلا بإذنها كسائر الأولياء ، واختلف قوله في البكر الصغيرة التي لأب لها فأجاز أن نكح الأخ لها إذا كان نظرا لها في رواية ابن وهب ومنع منه في رواية ابن القاسم ، وقال أبو حنيفة وأبو سليمان : ينكح الأب الصغيرة ما لم تبلغ بكرا كانت أو ثيبا فإذا بلغت نكحت من شأت ولا إذن للأب في ذلك إلا كسائر الأولياء ، ولا يجوز أن نكحها إلا بإذنها بكرا كانت أو ثيبا ، وقال أبو حنيفة : والجد كالأب في كل ذلك ، وقال الشافعي : يزوج الأب والجد للاب إن كان الأب قد مات البكر الصغيرة ولا إذن لها إذا بلغت ، وكذلك البكر الكبيرة ولا يزوج الثيب الصغيرة أحد حتى تبلغ سواء باكره أذهب عندها أو برضى بجرام أو حلال ، وأما الثيب الكبيرة فلا يزوجها الأب ولا الجد ولا غيرها إلا بإذنها ولها أن تنكح من شأت إذا كانت بالغه .

قال أبو محمد : الحجة في إجازة (١) انكاح الأب ابنته الصغيرة البكر انكاح أبي بكر رضى الله عنه النبي ﷺ من عائشة رضى الله عنها وهى بنت ست سنين ، وهذا أمر مشهور غنينا عن إيراد الاسناد فيه فن ادعى أنه خصوص لم يلفت قوله لقول الله عز وجل (لقد كان لكم فى رسول الله اسوة حسنة لمن كان يرجو الله واليوم الآخر) فكل ما فعله عليه الصلاة والسلام فلنا ان تأمى به فى الآن يأ فى نص . بأنه له خصوص (٢) ، فان قال قائل : فان هذا فعل منه عليه الصلاة والسلام وليس قولنا نحن اين خصصتم البكر دون الثيب والصغيرة دون الكبيرة وليس هذا من أصولكم ؟ قلنا : نعم انما قصرنا على الصغيرة البكر للخبر الذى رويناه من طريق مسلم نا ابن عمر نا سفيان - هو ابن عيينة - عن زياد بن سعد عن عبد الله بن الفضل سمع نافع بن جبير يخبر عن ابن عباس «أن النبي ﷺ قال : الثيب أحق بنفسها من زوجها والبكر يستأذن أبوها فى نفسها واذنها صماها» فخرجت الثيب صغيرة كانت أو كبيرة بعموم هذا الخبر وخرجت البكر البالغة أيضا لأن الاستئذان لا يكون الا للبالغ الماقل (٣) لا لثالثا ثبت عن النبي ﷺ «رفع القلم عن ثلاث قد ذكر فيهم الصغير حتى يبلغ» فخرجت البكر التى لأب لها بالنص المذكور أيضا فلم تبق الا الصغيرة البكر ذات الأب فقط ، فان قيل : فلم لم يميزوا انكاح الجدة لها كالأب ؟ قلنا : لقول الله تعالى : (ولا تكسب كل نفس الا عليها) فلم يميزوا يخرج من هذا العموم الاما جاء بالخبر فقط ، وهو الأب الأدنى . والخبر المذكور يطال قول الحسن . وابراهيم الذى ذكرنا آنفا ، وأما قول مالك فى التى بقيت مع زوجها أقل من سنة ولم يطلها ان أباهما يزوجها بغير اذنها فان أتمت مع زوجها سنة وشهدت المشاهد لم يكن له أن يزوجها الا باذنها ففى غاية الفساد لانه تحكم لا يعضده قرآن ولا سنة ولا رواية ضعيفة . ولا قول أحد قله حجة . ولا قياس . ولا رأى له وجه .

وأما الخاق الشافعى الصغيرة الموطوءة بحرام بالثيب فخطأ ظاهر لانا نسألم ان بلغت فزنت أبكر هى فى الحد أم ثيب ؟ فمن قولهم : انها بكر فظهر فساد قولهم وصح أنها فى حكم البكر ، وأما من جعل للثيب والبكر اذا بلغت أن تتكبح من شامت وان كره أبوها ومن جعل للأب أن ينكحها وان كرهت فكلاهما خطأ بين لاثر الثابت الذى ذكرنا آنفا من قول رسول الله ﷺ : «الطيب أحق بنفسها من زوجها والبكر يستأذن أبوها» فترق عليه الصلاة والسلام بين الثيب والبكر فيجعل للثيب أنها أحق بنفسها من زوجها فوجب بذلك انه لأمر للأب فى انكاحها وانها أحق بنفسها منه ومن

(١) فى النسخة رقم ١٦ جواز (٢) فى النسخة رقم ١٤ «له ناس» (٣) فى النسخة رقم ١٤ البالغ مائل

غيره وجعل البكر بخلاف ذلك ، هو أوجب على الأب أن يستأمرها فصح أنه لا بد من اجتماع
الأميرين اذنها واستئذان أبيها ، ولا يصح لها نكاح ولا عليها الا بهما جميعا ، وقوله
تعالى : (ولا تنكسب كل نفس الا عليها) موجب ان لا يجوز على البالغة البكر انكاح
أبيها بغير اذنها ، وقد جاءت بهذا آثار صحاح . ناعبد الله بن ربيع نا محمد بن معاوية
المروزي نا أحمد بن شعيب أخبرني معاوية بن صالح نا الحكم بن موسى نا شعيب بن
اسحاق عن الأوزاعي عن عطاء بن أبي رباح عن جابر بن عبد الله أن رجلا زوج ابنته
وهي بكر من غير أمرها فانت النبي ﷺ ففرق بينهما .

قال أبو محمد : معاوية بن صالح هذا هو الأشعري ثقة مأمون ليس هو الأندلسي
الحضرمي ذلك ضعيف وهو قديم . وبه إلى أحمد بن شعيب أنا محمد بن داود المصيصي
نا حسين بن محمد نا جرير بن حازم عن أيوب السخيتي عن عكرمة عن ابن عباس وأن
جارية بكرا أنت النبي ﷺ قالت : ان أبي زوجني وهي كارهة فرد النبي ﷺ
نكاحها . نا أبو عمر أحمد بن قاسم قال : حدثني أبي قاسم بن محمد بن قاسم قال : حدثني
جدى قاسم بن أصبغ نا محمد بن ابراهيم نا عمران نا دحيم نا ابن أبي ذؤيب عن نافع عن
ابن عمر قال : ان رجلا زوج ابنته بكر افكره فانت النبي ﷺ فرد نكاحها .

نا عبد الرحمن بن عبد الله بن خالد نا ابراهيم بن أحمد البلخي نا الثوري نا البخاري
نا معاذ بن فضالة نا هشام - هو الدستوائي - عن يحيى بن أبي كثير عن أبي سلمة بن
عبد الرحمن بن عوف أن أبا هريرة حدثهم « أن النبي ﷺ قال : لا تنكح الأيم حتى
تستأمر ولا تنكح البكر حتى تستأذن قالوا يا رسول الله فكيف اذنها قال ان تسكت » .

قال أبو محمد : الآثار هنا كثيرة وفيها ذكرنا كفاية ، وقا ١٠٠ . فرد انكاح
الأب ابنته التي بغير اذنها حديث خنساء بنت خدام . قال علي . وقال بعضهم :
زوج النبي ﷺ بنته ولم يستأذن قلنا : هذا لا يعرف في شيء من الآثار أصلا
وانما هي دعوى كاذبة بل قد جاءت آثار مرسله بانه عليه الصلاة والسلام كان يستأمر من
وقد قصينا في كتاب الايصال ما عترض به من لا يبالى عما أطلق به لسانه في الآثار التي
أوردنا ما لا معنى له من رواية بعض الناس لما بلفظ غالم للفظ الذي رويناه ونحو ذلك
وكل ذلك لا معنى له ، لان اختلاف الألفاظ ليس علة في الحديث بل ان كان روى جميعا
الثقات وجب أن تستعمل كلها وحكم بما اقتضاه كل لفظ منها ولا يجوز ترك بعضها البعض
لان الحاجة قائمة بجميعها وطاعة كل ما صح عنه عليه الصلاة والسلام فرض على الجميع ،
ومخالفة شيء منه معصية لله عز وجل وان كان روى بعضها ضعيف فالاحتجاج به على

مارواه الثقات خلال ، وقد جاء مثل قولنا عن السلف : ناعبد الله بن ربيع ناعبد الله
ابن محمد بن عثمان ناعبد بن خالد ناعلى بن عبد العزيز نالحجاج بن المنهال ناحامد بن سلمة
ناأيوب السختياني عن عكرمة بن عثمان بن عفان كان اذا أراد أن ينكح إحدى بناته قد
الى خدرها فاختبرها فلما تخطبها : ناعلم بن أحمد ناابن مفرج ناابن الاعراب ناالدبري
ناعبد الرزاق عن معمر بن حبيب عن نافع قال : كان ابن عمر يستأمر بناته في نكاحهن .
وبه الى عبد الرزاق عن ابن جريج أخبرني ابن طلوس عن أبيه قال : تستأمر النساء
في ابضاعهن قال ابن طلوس : الرجال في ذلك بمنزلة البنات لا يكرهون واشد شأنا .
وبه الى عبد الرزاق عن سفيان الثوري عن عاصم عن الشعبي قال : يستأمر الأب
البكر واليتيم ، وهو قول سفيان الثوري . والأوزاعي . والحسن بن حي . وأبي حنيفة
وأصحابه : وأبي سليمان . وأصحابنا وبالله تعالى التوفيق . وما نعلم لمن أجاز على البكر
البالغة انكاح أبيها لها بغير إذنهما متعلقا أصلا إلا أن قالوا : قد ثبت جواز انكاحها
وهي صغيرة فهي على ذلك بعد الكبر .

قال أبو محمد : وهذا لأشئ لوجبه أن أحدهما أن النص فرق بين الصغير
والكبير بما ذكرنا من قوله عليه الصلاة والسلام : «رفع القلم عن ثلاثة ذكر الصغير
حتى يكبر» ، والثاني أن هذا قياس والقياس كله فاسد ، وأصحها قياس البالغة على غير
البالغة فليزعم أن يقيسوا الجد في ذلك على الأب وسائر الأولياء على الأب أيضا والألا
قد تناقضوا في قياسهم ، ويكفي من ذلك النصوص التي أوردنا في رد انكاح البكر
بغير إذنهما وبالله تعالى التوفيق .

قال أبو محمد : وإذا بلغت المجنونة وهي ذاهبة العقل فلا إذن لها ولا أمر فهي
على ذلك لا ينكحها الأب ولا غيره حتى يمكن استئذانها الذي أمر به رسول الله ﷺ .

١٨٢٣ مسألة ولا يجوز للاب ولا لغيره انكاح الصغير الذكر حتى يبلغ
فإن فصل فهو مفسوخ أبدا ، وأنجاه قوم ولا حاجة لهم الاقياسه على الصغيرة .
قال على : والقياس كله باطل ولو كان القياس حقا لكان قد عارض هذا القياس قياس
آخر مثله وهو أنهم قد أجمعوا على أن الذكر اذا بلغ لا مدخل لايه ولا لغيره في انكاحه
أصلا وإنه في ذلك بخلاف الأنثى التي لها فيها مدخل اما باذن واما بانكاح واما بإمراة
الكنف ، فكذلك يجب أن يكون حكمهما مختلفين قبل البلوغ .

قال أبو محمد : قول الله عز وجل : (ولا تنكسب كل نفس الا عليها) مانع من
جواز عقد واحد على أحد إلا أن يوجب انكاح ذلك نص قرآن . أو سنة ولا نص ولا

سنة في جواز انكاح الأب لابنه الصغير وقد قال بهذا طائفة من السلف * روينا من طريق عبدالرزاق عن معمر عن ابن طاوس عن أبيه قال : إذا أنكح الصغيرين أبوهما فهما بالخيار إذا كبرا ولا يتوارثان إن ماتا قبل ذلك * وبه إلى معمر عن قتادة قال : إذا أنكح الصغيرين (١) أبوهما فماتا قبل أن يدر كافتلا ميراث بينهما قال معمر : سواء أنكحهما أبوهما أو غيرهما وهو قول سفيان الثوري وبالله تعالى التوفيق *

١٨٢٤ مسألة وإذا أسلمت البكر ولم يسلم أبوها أو كان مجنونا فهي في حكم التي لأب لها لأن الله تعالى قطع الولاية بين الكفار والمؤمنين قال تعالى : (يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَتْرَوْا أَنْفُسَكُمْ فَمَا غَضِبَ اللَّهُ عَلَيْهِمْ) وقال تعالى : (وَالْمُؤْمِنُونَ وَالْمُؤْمِنَاتُ بَعْضُهُمْ أَوْلِيَاءُ بَعْضُهُمْ) وصح في المجنون قول رسول الله ﷺ : «رفع القلم عن ثلاثة فذكر منهم المجنون حتى يفيق» وقد صح أنه غير مخاطب باستنابها ولا بانكاحها وإنما خاطب عز وجل أولى الأبواب فلها أن تنكح من شئت باذن غيره من أوليائها أو السلطان ، وكذلك التي أسلم أبوها ولم تسلم هي فإن أسلم أو أسلمت أو عقل رجعت إلى حكم ذات الأب لدخوله في الأمر بانكاحها واستئذانها والأمة الصغيرة بكر كانت أو ثيب ليس لها أب فلا يجوز لديها انكاحها لأنه لم يأت ذلك إلا في الأب فقط وليس لأبيها وإن كان حرا انكاحها إلا باذن سيدها لأنه بذلك كاسب على سيدها إذ هي مال من ماله ، وقد قال تعالى : (وَلَا تَكْسِبُ كُلُّ نَفْسٍ إِثْمًا إِلَّا عَلَيْهَا) والبرهان على ما قلنا من أنه لا يجوز للسيد انكاح أمته التي لم تبلغ قول الله عز وجل : (وَانكحُوا الْأَيْمَىٰ مِنْكُمْ وَالصَّالِحِينَ مِنْ عِبَادِكُمْ وَإِمَائِكُمْ) والصغير لا يوصف بصلاح في دينه ولا يدخل في الصالحين وكل مسلم فهو من الصالحين بقوله لا إله إلا الله محمد رسول الله *

١٨٢٥ مسألة ولا اذن للوصى في انكاح أصلا للرجل ولا لامرأة صغيرين كانا أو كبيرين لأن الصغيرين من الرجال والنساء قد ذكرنا أن الذكور منهما لا يجوز أن ينكحه أب ولا غيره وإن الاتق منهما لا يجوز أن ينكحهما إلا الأب وحده ، وأما الكبير أن فلا يخفى (٢) من أن يكونا مجنونين أو عاقلين فإن كانا مجنونين فقد بينا أنه لا ينكحهما أحد لأب ولا غيره ، وأما العاقلان البالغان فلا يجوز أن يكون عليهما وصى على ما بينا في كتاب الجبر فأغنى عن إعادته ، ومن قال : لا مدخل للوصى في الانكاح أبو حنيفة . والشافعي . وأبو سليمان . وأصحابهم ، فإن موه موه بالخبر الذي رويناه من طريق وكيع عن يحيى بن عبدالرحمن بن أبي ليبة عن جده قال : قال

(١) في النسخة رقم ١٦ الصغيرين (٢) في النسخة رقم ١٤ فلا يخفى

رسول الله ﷺ : « من منع يتيما له النكاح فوزى فالأثم بينهما » قلنا : هذا مرسل ولا حجة في مرسل ، وأيضا فهو من رواية يحيى بن عبد الرحمن بن أبي ليثة وهو ضعيف ، وأيضا فليس فيه الوصي ذكر ، وقد يكون أراد سيد العشيرة يمنع يتيما من قومه النكاح ظلما .

١٨٢٦ مسألة ومن أوصى إذا مات أن تزوج ابنته البكر الصغيرة أو البالغ فهي وصية فاسدة لا يجوز اتقاها * برهان ذلك أن الصغيرة إذا مات أبوها صارت يتيمة وقد جاء النص بأن لا تنكح اليتمة حتى تستأذن ، وأما الكبيرة فليس لآبائها أن يزوجها في حياته بغير إذنها فكيف بعد موته ، وقد صح عن رسول الله ﷺ « إذا مات أحدكم قطع عمله إلا من ثلاث » وليس من تلك الثلاث ، وهذا قول أبي حنيفة . والشافعي . وأبي سليمان وأصحابهم .

١٨٢٧ مسألة ولا يجوز النكاح إلا باسم الزواج أو الانكاح . أو التملك أو الامكان ولا يجوز بلفظ الحب ولا بلفظ غيرها لما ذكرنا أو بلفظ الجمعية يعبر به عن الالفاظ التي ذكرنا لن يتكلم بتلك اللفظة بحسبها * برهان ذلك قول الله تعالى : (فانكحوا ما طاب لكم من النساء) وقوله تعالى : (وانكحوا الأيامى منكم والصالحين من عبادكم وامائكم) وقال عز وجل : (فلما قضى زيد منها وطرا زوجناكمها) وروينا من طريق البخاري ناسعدين أبي مريم نا أبو غسان - هو محمد بن معمر بن مهران - حدثني أبو حازم عن سهل بن سعد الساعدي « أن امرأة عرضت نفسها للنبي ﷺ ، فذكر الحديث والرجل الذي خطبها قال لرسول الله ﷺ : « وقد انكحنا كما بما معلنك من القرآن » . ومن طريق عبد الرزاق عن معمر . ومفيان الثوري كلاهما عن أبي حازم عن سهل بن سعد الساعدي قد ذكر الحديث « وأن النبي ﷺ قال للرجل : قد ملكتكها بما معلنك من القرآن » وروينا أيضا من طريق عبد العزيز بن أبي حازم عن أبيه عن سهل بن سعد فقال فيه « قد ملكتكها بما معلنك من القرآن » .

قال أبو محمد : فإن قيل : فقد روى هذا الحديث سفيان بن غيث عن أبي حازم عن سهل قال فيه « قد أنكحتكما » ورواه زائدة . وحامد بن زيد . وعبد العزيز بن محمد الدراوردي كلهم عن أبي حازم عن سهل قالوا فيه : « قد تزوجتكما فعلنها من القرآن » وهو موطن واحد . ورجل واحد . وأما قوله قلنا : نعم كل ذلك صحيح . وروينا من طريق البخاري ناعبة - هو ابن سليمان الصغار - ناعبة الصمد - هو ابن عبد الوارث - نا عبد الله بن المثنى نا ثمامة بن أنس بن مالك عن أنس بن مالك عن النبي ﷺ أنه كان

إذا تكلم بالكلمة أعادها ثلاثاً حتى تفهم عنه ، فصح أنها أفعال (١) فلها قالها عليه الصلوة والسلام بعد أن ما يتعده النكاح والحدود رب العالمين هو من قال بهذا اللفظ . وأبو سليمان ، وقال أبو حنيفة . ومالك : أن النكاح يتعده بلفظ الحبة .

قال أبو محمد : وهذا عظيم جداً لأن الله تعالى يقول : (وأمرأة مؤمنة إن وهبت نفسها للنبي إن أراد النبي أن يستنكحها خالصة لك من دون المؤمنين) فصح أن النكاح بلفظ الحبة باطل لنفي النبي ﷺ ، والعجب قولهم : أن الحبة المحرمة إنما هي إذا كانت بلا صداق فكان هذا زائداً في الضلال والتحكم بالكذب والدعوى في الدين . ومن العجب أن أتوا إلى الموهبة وقد قال الله تعالى إنها الرسولة عليه الصلاة والسلام من دون المؤمنين فجعلوه وهو ما غيره ثم أتوا إلى ما حكم به رسول الله ﷺ من إباحة النكاح بخاتم حديد وبعلم شيء من القرآن فجعلوه خصوصاً له فلو عكسوا أقوالهم لاصابوا ونسال الله العافية .

١٨٢٨ مسألة ولا يتم النكاح إلا بشهاد عدلين فصاعداً أو بإعلان عام فإن استحكم الشاهدان لم يضر ذلك شيئاً . فأمحمد بن اسماعيل العنبري . ومحمد بن عيسى قالا : فأمحمد بن علي الرازي المطوعي فأمحمد بن عبد الله الحالكم النيسابوري قال : سمعت أبا بكر بن إسحاق الإمام يقول : حدثني أبو علي الحافظ قال الحالكم : ثم سألت أبا علي لحدثني قال : نا إسحاق بن أحمد بن إسحاق الرقي نا أبو يوسف محمد بن أحمد بن الحجاج الرقي نا عيسى بن يونس نا ابن جريج عن سليمان بن موسى عن الزهري عن عروة عن عائشة قالت : قال رسول الله ﷺ : « إنما امرأتك عدل وبها وشاهدي عدل فنكاحها باطل وإن دخل بها فلها المهر وإن اشتجروا فالسلطان ولي من لا ولي له » .

قال أبو محمد : لا يصح في هذا الباب شيء غير هذا السند . يعنى ذكر شاهدي عدل . وفي هذا كفاية لصحته ، فإن قيل : فنأين اجزئتم النكاح بالإعلان الفلاني وبشهادة رجل وامرأتين عدول . وبشهادة أربع نسوة عدول ؟ قلنا : أما الإعلان فلأن كل من صدق في خبره فهو في ذلك الخبر عدل صادق بلا شك فإذا أعلن النكاح فالسلطان له به بلا شك صادق عدل فإعلان فيه صاعداً وكذلك الرجل والمرأتان فبهما شاهد عدل بلا شك لأن الرجل والمرأة إذا أخبرتهما غالب التذكير ، وأما الأربع النسوة (٢) فلقول رسول الله ﷺ : « شهادة المرأة بنصف شهادة الرجل ، وقد ذكرناه [بإسناده] (٣) في كتاب الشهادات والحدود رب العالمين ، وقال قوم : إذا استحكم الشاهدان فهو

(١) في النسخة رقم ١٤ « أفعال » (٢) في النسخة رقم ١٤ الأربع نسوة (٣) في النسخة رقم ١٦

نكاح سر وهو باطل *

قال أبو محمد : وهذا خطأ للوجين ، أحدهما أنه لم يصح قطعي عن نكاح السر إذا شهد عليه عدلان ، والثاني أنه ليس سرا ما عله خمسة الناكح والمنكح والمنكحة والشاهدان قل الشاعر : ألا كل سر جاوز اثنين شامع * وقال غيره

السر يكتمه الاثنان بينهما * وكل سر عدا الاثنان منتشر

ومن أباح النكاح الذي يستكم فيه الشاهدان أبو حنيفة . والشافعي :

وأبو سليمان . وأصحابهم *

١٨٢٩ مسألة والنكاح جائز بغير ذكر صداق لكن بأن يسكت جملة فان اشترط

فيه أن لا صداق عليه فهو نكاح مفسوخ أبدا * برهان ذلك قول الله عز وجل : (لا جناح عليكم ان طلقتم النساء ما لم تمسوهن أو تفرضوهن فریضة) فصاح الله عز وجل النكاح الذي لم يفرض فيه للرأش ، اذ صح فيه الطلاق والطلاق لا ينافي إلا بعد صحة النكاح ، وأما لو اشترط فيه أن لا صداق فهو مفسوخ لقول رسول الله ﷺ : كل شرط ليس في كتاب الله عز وجل فهو باطل ، وهذا شرط ليس في كتاب الله عز وجل فهو باطل بل في كتاب الله عز وجل إبطاله قال تعالى : (وآتوا النساء صدقاتهن نحلة) فاذ هو باطل فالنكاح المذكور لم تنعقد صحته الا على تصحيح ما لا يصح فيه . نكاح لا صحة له ، وبالله تعالى التوفيق *

١٨٣٠ مسألة فإذا طلبت المنكحة التي لم يفرض لها صداق قضى لها به فان

تراضت هي وزوجها بشئ يجوز تملكه فهو صداق لا صداق لها غيره . فان اختلف قضى لها عليه بصداق مثلها احب هو او هي أو كرهت هي أو هو * برهان ذلك انه لا خلاف في صحة ما يراضيان به مما يجوز تملكه وانما خالف قوم في بعض الأعداد على ما نيين بعد هذا ان شاء الله تعالى ، وقولهم ساقط نية بعد بحول الله تعالى وقوته ، وأما القضاء عليه وعليها بمهر مثلها فانه قد أوجب الله عز وجل لها الصداق ولا بد من أن يقضى لها به اذا طلبته ؛ ولا يجوز أن يلزم ما يطلب بهي اذ قد تطلب منه ما ليس في وسعه ، وكذلك لا يجوز أن تلزم هي ما أعطاهما اذ قد يعطيا فلما لم يأت نص بالزامها ذلك ولا بالزامه ما طلبت فاذ قد بطل هذان الوجهان فلم يبق الا صداق مثلها فهو الذي يقضى لها به وبالله تعالى التوفيق *

١٨٣١ - مسألة - ولا يجوز للاب أن يزوج ابنته الصغيرة بأقل من مهر مثلها ولا

يلزمها حكم أبيها في ذلك وتبلغ الى مهر مثلها ولا بد * برهان ذلك انه حق لها بقول الله عز وجل :

(و آتوا النساء صدقاتهن نحلة) فاذنوا حق لها ومن جملة ما لها فلا حكم لايها في مالها لقول الله عز وجل : (ولا تكسب كل نفس الا عليها) ولا يجوز ان يقضى بتمام مهر مثلها على أيها الا ان يضمنه مختارا لذلك في ماله لان الله تعالى يقول : (ولا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل الا أن تكون تجارة عن تراض منكم) والصدائق بنص القرآن على الزوج لاعلى الأب فالقضاء به على الأب في ماله قضاء ظم وجور وأكل مال بالباطل لا يحل ، وقولنا في ذلك هو قول الشافعي . وأن سليمان . وأبي يوسف : ومحمد بن الحسن ، وأجاز ذلك عليها أبو حنيفة . وزفر . ومالك . واليث .

١٨٣٢ مسألة ولا يحل للعبد لالامة أن ينكحها الا باذن سيده ، فأما نكح بغير اذن سيده جالما بالثبوت الوارد في ذلك فعليه حد الزنا وهو زنا وهي زانية ولا يلحق الولد في ذلك . برهان ذلك ما روينا من طريق أبي داود نا أحمد بن حنبل . وعثمان بن أبي شيبة . واللفظ له . كلاهما عن وكيع نا الحسن بن صالح عن عبد الله بن محمد بن عقيل عن جابر بن عبد الله قال قال رسول الله ﷺ : « ايما عبد تزوج بغير اذن مولاه فهو عاهر » . ومن طريق عبد الرزاق نا ابن جريج عن عبد الله بن محمد بن عقيل قال : سمعت جابر بن عبد الله يقول : « قال قال رسول الله ﷺ : ايما عبد نكح بغير اذن سيده فهو عاهر » واسم العبد واقع على الجنس فاذا كور والاناث من الرقيق داخلون تحت هذا الاسم ، وايضا قد صح عن رسول الله ﷺ انه قال : « ان دماءكم وأموالكم عليكم حرام ، والأمة مال لسيدها فهي حرام عليه الا بانكاحها اياه بنص كلامه عليه الصلاة والسلام ، وهو قول طائفة من السلف . روينا عن عمر ابن الخطاب اذا نكح العبد بغير اذن مولاه فكا حرام . ومن طريق عبد الرزاق نا ابن جريج اخبرني موسى بن عقبة عن نافع أن ابن عمر كان يرى انكاح العبد بغير اذن سيده زنا ويرى عليه الحد وعلى التي نكح اذا أصابها اذا علت انه عبد ويعاقب الذين أنكحوها . ومن طريق عبد الرزاق عن معمر عن أيوب السخيتاني عن نافع أن ابن عمر اخذ عبداً له نكح بغير اذنه ففرق بينهما وابطل صداقه وضربه حدا . ومن طريق حماد بن سلمة عن أيوب السخيتاني عن نافع عن ابن عمر قال : اذا تزوج العبد بغير اذن سيده بجلد الحد وفرق بينهما ورد المهر الى مولاه (١) وعزر الشهود الذين تزوجوه (٢) ، وهذا مستد في غاية الصحة عن ابن عمر رضي الله عنهما . ومن طريق سعيد بن منصور نا هشيم نا مغيرة . وعبيدة عن ابراهيم التيمي قال المغيرة في روايته عنه : اذا فرق المولى بينهما

فأوجد عندها من عين مال غلامه فهو له وما استهلك فلا شيء عليها قال عبيدة في روايته عنه : وما استهلك فهو دين عليها قال هشيم : وهو القول * ومن طريق شعبة عن الحكم بن عتيبة . وحامد بن أبي سليمان أنهما قالوا في العبد يتزوج بغير إذن سيده أنه يفرق بينهما ويتزوج المصدق منها وما استهلكته كان ديناً عليها * ومن طريق وكيع عن سفیان الثوري عن فراس عن حامر الشعبي في التي يتزوجها العبد بغير إذن سيده قال يؤخذ منها ما لم يستهلك وما استهلك فلا شيء ، وعن قال لا يجوز ولا اجازة فيه السيد لو أجازة الاوزاعي . والشافعي ، وقال أبو حنيفة . وما لك : ان تكاح العبد بغير إذن سيده ليس زنا بل ان أجازة السيد جاز بغير تجديد عقد ، وهو هو في ذلك بان قالوا : ان الخبر الذي احتجتم به انه طهر ليس فيه اذا وطئها وأتم قولون : اذا لم يطأها فليس حامراً قلنا : قد صح عن رسول الله ﷺ هذا الخبر بلفظه اذا نكح ، كما أورده آقا ونكح في اللغة التي خاطبنا الله تعالى بها وخاطبنا بها عليه الصلاة والسلام يقيم على العقد ويقع على الوطء فلا يجوز تخصيص أحد المعنيين دون الآخر فصح أنه عليه الصلاة والسلام انما جملة زانيا اذا تزوج ونكح وبالله تعالى التوفيق ، والسبح انهم جعلوا طريق السيد ان فرق طلاقاً ، وهذا خطأ فاحش من وجوه احدها انه لا يخلو عقد العبد على نفسه بغير إذن سيده ضرورة من أحد وجهين لا ثالث لهما اما أن يكون صحيحاً واما أن يكون باطلاً ، فان كان صحيحاً فلا خيار للسيد في ابطال عقد صحيح وان كان باطلاً فلا يجوز للسيد تصحيح الباطل وما عدا هذا فتخليط الا أن يأتي بعض فيوقف عنده ، ويكفي من هذا انه قول لم يوجب صحته قرآن . ولا سنة . ولا قياس . ولا رأى له وجه يعقل ، ولا تصح في هذا رواية عن أحد من الصحابة غير التي روينا عن ابن عمر ، وجاءت رواية لا تصح عن عمر . وعثمان قد عالفوها أيضاً وتعلقوا برواية وأمية ننبه عليها ان شاء الله تعالى لتلايمه بها بموه ، وهي ماروينا من طريق وكيع عن العمرى عن نافع عن ابن عمر قال : اذا تزوج العبد بغير إذن سيده فالطلاق بيد السيد واذا نكح باذن سيده فالطلاق بيد العبد * وروينا من طريق سعيد بن منصور نا هشيم قال : أنا ابن أبي ليلى . والحجاج - هو ابن أوطأ والمؤثر - هو ابن مقسم - وونس - هو ابن عبيد - والحسين - هو ابن عبد الرحمن - واسماعيل بن أبي خالد ، قل ابن أبي ليلى . والحجاج عن نافع عن ابن عمر ، وقال الحجاج أيضاً : عن ابراهيم النخعي عن شرح وقال المغيرة عن ابراهيم النخعي ، وقال يونس : عن الحسن البصري ، وقال الحسين . واسماعيل عن الشعبي ثم اتفق ابن عمر . وشرح . وابراهيم . والحسن . والشعبي قالوا كلهم : اذا

تزوج بأمر مولاه فالطلاق بيده وإذا تزوج بغير أمره فالأمر إلى السيد إن شاء جمع وإن شاء فرق .

قال أبو محمد : المعرى - هو عبد الله بن عمر بن حفص - وهو ضعيف ، وابن أبي ليلى سيء الحفظ ضعيف . والحجاج هالك ، ومن السقوط . والباطل أن تمارض برواية هؤلاء عن نافع رواية مثل أيوب السخيتاني . وموسى بن عقبة . ويونس بن عبيد عن نافع ، والرواية عن شريح ساقطة لأنها عن الحجاج بن أرطاة ، وأما إبراهيم . والشعبي . فالرواية عنهما صحيحة إلا أن أبا حنيفة . ومالكاً خالهما في قولهما في المهر فما تعلمهما تعلقوا إلا بالحسن وحده .

١٨٣٣ - مسألة - ولا تكون المرأة ولياً في النكاح فإن أرادت نكاح أمها أو عبداً أمرت أقرب الرجال إليها من صحتها إن أخذ لها في النكاح فإن لم يكن لها عاصب فالسلطان يأذن لها في النكاح . برهان ذلك قول الله عز وجل : (وأنكحوا الأيامي منكم والصالحين من عبادكم وأما نكح) فصح يقينا أن المأمورين بالنكاح العبيد والامام هم المأمورون بالنكاح الأيامي لأن الخطاب واحد ونص الآية يوجب أن المأمورين بذلك الرجال فإنكاح الأيامي والعبيد والامام فصح بهذا أن المرأة لا تكون ولياً في نكاح أحد أصلاً لكن لا بد من إذن في ذلك والافلا يجوز لقول الله تعالى : (ومن لم يستطع منكم طولا أن ينكح المحصنات المؤمنات فمن ما ملكت أيمانكم من فتياتكم المؤمنات والله أعلم بإيمانكم بعضكم من بعض فانكحوهن باذن أهلهن) .

١٨٣٤ - مسألة - ولا يحل للسيد إجبار أمته أو عبده على النكاح لأن اجنبي ولا من أجنبية ولا أحدهما من الآخر فإن فعل فليس نكاحاً . برهان ذلك قول الله عز وجل : (ولا تنكح كل نفس إلا عيلاً) وقول رسول الله ﷺ الذي قد ذكرناه بأسناده : لا تنكح البكر حتى تستأذن ولا تنكح الثيب حتى تستأمر وهو قول الشافعي . وأبي سليمان ، وقال أبو حنيفة في أحد قوله : لا يزوج السيد عبده إلا بإذنه وله أن يزوج أمته بغير إذنها وهو قول الحسن بن حي ، وروى عن سفیان الثوري أنه يزوجهما بغير إذنها (١) ، وقال أبو يوسف . ومحمد بن الحسن . له أن يزوج أمته من عبده وإن كرها جميعاً ، وروى هذا أيضاً عن أبي حنيفة ، وقال مالك : يكره الرجل أمته وعبده على النكاح ولا ينكح أمته إلا بمهر يدفعه إليها فيستحل به فرجها ولا يزوج أمته الفارغة من عبده الأسود لا منظر له إلا أن يكون على وجه النظر والصلاح يريد به عفة الغلام

مثل أن يكون وكيله فإن كان على وجه الضرر بالجارية لم يجوز ، قال : ويكره الرجل أمته المعتقة اليمنين على النكاح .

قال أبو محمد : أما قول مالك فظاهر التناقض لانه أجازا كراه السيد لامته على النكاح ومنع من انكاحها الأسود اذا كان فيه ضرر عليها وأجازها ان كان وكيله وأراد عفته بذلك قائل ذلك انها دعاوى بلا برهان ثم المناقضة فمنعه انكاحها إياه اذا كان فيه ضرر عليها ولا ضرر أعظم من الكراهة والاظم خص الأسود لولا الكراهة له اذ لوراعى الضرر فقط لاستوى انكاحها من قرشي أيضا ومن أسود اذا كان في ذلك ضرر من ضرب أو اجاعة غير الكراهة ، وأما من فرق بين اكراه الأمة فأجازوه وبين اكراه العبد (١) فلم يجوز فانهم احتجوا بانه لما كان الطلاق الى العبد كان النكاح اليه ولما كان السيد احتباس بضع الأمانة لنفسه كان له أن يملك بضعها غيره .

قال أبو محمد : وهذا قياس والقياس كله باطل ، ثم لو صح شيء منه لكان هذا السخف قياس في الأرض لانهم لم يوافقوا على ان الطلاق بيد العبد بل جابر وابن عباس وغيرهما يقولان : الطلاق بيد السيد لا بيد العبد ، وأما قياسهم بملك بضع الأمة لغيره كاله ان يحبسها لنفسه فسخف مضاعف لانه لا خلاف ان الرجل احتباس بضع زوجته لنفسه أفقرهم يقيسون على ذلك بملك بضعها لغيره ؟ ان هذا لعجب ، وأما من أجازا كراه العبد والأمة سواء على النكاح فانهم احتجوا بان الله تعالى أمر بانكاح العبيد والإماء ولم يشترط رضاه ، وذكروا ما روينا من طريق عبد الرزاق نا ابن جريج نا أبو الزبير انه سمع جابر بن عبد الله يقول في الأمة والعبد : لسيدهما ان يجمع بينهما ويفرق بينهما ، وبما روينا من طريق سعيد بن منصور نا جابر عن منصور عن ابراهيم قال : كانوا يكرهون المملوك على النكاح ويدخلونه على امرأته البيت ويطلقون عليهما الباب .

قال أبو محمد : أما قوله تعالى : في انكاح العبيد والإماء فانه عطف عر وجل على أمره بالنكاح الا يامى منا ولم يشترط فيه رضاهن فليزعمهم (٢) أن يجوزوا بذلك انكاح الحرة الثيب وان كرهت ان طردوا أصلهم الفاسد ، فان شغبوا أيضا بقوله تعالى : (فمن ماملكت أيمانكم من فتياتكم المؤمنات) الى قوله تعالى (فأنكحوهن باذن أهلهن) ولم يشترط رضاهن قلنا : وقد قال تعالى : (فأنكحوها ما طاب لكم من النساء مثنى وثلاث ورباع) ولم يشترط رضاهن ، وكل هذا قديرة رسول الله ﷺ في أن لا تنكح بكر حتى تستأذن ولا ثيب حتى تستأمر ولم يخص حرة من مملوكة :

(١) في النسخة رقم ١٤ وبين انكاح العبد (٢) في النسخة رقم ٤١ فليزعمهم

(وما ينطق عن الهوى ان هو الا وحي يوحى) وما كان بك نسياه ولتين للناس ما نزل اليهم) فهذا هو البيان الذى لا يحتاج الى غيره لا كالأراء المتخاذة والدعاوى الفاسدة، وأما خبر جابر فليس لهم فيه متعلق لأن معنى قوله رضى الله عنه لسيد هما ان يجمع بينهما ويفرق فقول صحيح له ان يجمع بينهما بان يهبها له وله أن يفرق بينهما بان يتزعمانه كما يتزعم سائر ماله وكسبه، وأما قول ابراهيم فلاحجة في أحد دون رسول الله ﷺ. ١٨٣٥ - مسألة - وكل ثيب فاذنها في نكاحها الا يكون الا بكلامها بما يعرف به رضاها وكل بكر فلا يكون اذنها في نكاحها الا بسكوتها فان سكنت فقد أذنت ولزمها النكاح فان تكلمت بالرضا أو غير ذلك فلا ينقذ بهذا نكاح عليها. برهان ذلك ما ذكرناه قبل من قول رسول الله ﷺ في البكر: «اذنها صامتة» ومارويته عن مسلم حدثني عبيد الله بن عمر القواريري ناخلة بن الحارث نا هشام - هو الدستوائى - عن يحيى بن أبى كثير نا أبو سالة - هو ابن عبد الرحمن بن عوف - نا أبو هريرة «أذن رسول الله ﷺ قال: لا تنكح الايم حتى تستأمر ولا تنكح البكر حتى تستأذن قالوا: يا رسول الله وكيف اذنها؟ قال: ان تسكت».

قال أبو محمد: فذهب قوم من الخوارج الى أن البكر أن تكلمت بالرضى فان النكاح يصح بذلك خلافا على رسول الله ﷺ. وعلى الصحابة رضى الله عنهم فسبحان الذى أوهمهم أنهم أصح اذها من أصحاب رسول الله ﷺ وأوقع في نفوسهم انهم وقفوا على فهمه ويان غاب عنه رسول الله ﷺ فعوذ بالله عن مثل هذا فأما رسول الله ﷺ فانه أبطل النكاح كما تسمعون عن البكر ما لم تستأذن فسكبت وأجازه اذا استأذنت فسكبت بقوله عليه الصلاة والسلام: «لا تنكح البكر حتى تستأذن واذنها صامتة» وأما الصحابة فانهم كما أوردنا في الخبر المذكور آخا لم يعرفوا ما أذن البكر حتى سألو رسول الله ﷺ عنه والافكان سؤالهم عند هؤلاء فضولا وحاش لهم من ذلك فتنه هؤلاء ما لم يتنبه له أصحاب رسول الله ﷺ ولأنه عنه عليه السلام وهذا كما ترون، وما علينا أحد من السلف روى عنه أن كلام البكر يكون رضى، وقد رويانا عن عمر بن الخطاب - وعلى وغيرهما أن اذنها هو السكوت، ومن عجائب الدنيا قول مالك: ان العانس البكر لا يكون اذنها الا بالكلام، وهذا مع مخالفتهم عن كلام رسول الله ﷺ حتى غاية الفساد لأنه أوجب فرضا على العانس ما أسقطه عن غيرها فلقد دنا أن يعرفونا الحد الذى اذا بلغت المرأة انتقل فرضها الى ما ذكره وبالله تعالى التوفيق.

١٨٣٦ - مسألة - والصدّق . والنّفقة . والكسوة مقضى بها للمرأة على زوجها المملوك كما يقضى بها على الحر ولا فرق سواء كانت حرة أو أمة والصدّق للامة الا أن السيدان يتزوجه كسائر ما لها . برهان ذلك قول الله عز وجل : (وأتوا النساء صدقاتهن نحله) وقوله تعالى في الآية : (فانكحوهن باذن أهلبن وآتوهن أجورهن) مخاطب تعالى الأزواج عموماً لم يخص حراً من عبد وأوجب بنص كلامه الذي لا يمارضه الا عقول إبناء الصدّق للامة لا غيرها ، وكذلك أوجب الله عز وجل النّفقة . والكسوة . والاسكان على الأزواج (١) للزوجات فان عجز العبد أو الحر عن الصدّق أو بعضه وعن النّفقة . والكسوة أو بعضها فالصدّق دين عليه في ذمته والنّفقة . والكسوة ساقطة عنه ويؤخذ كل ذلك من خراج العبد ومن سائر كسبه وهو قول الشعبي (٢) كما روينا من طريق سعيد بن منصور ناهشيم أنا الشيباني - هو أبو اسحق - عن الشعبي قال : يبدأ العبد بنفقته على أهله قبل الذي عليه لمواليه (٣) - يعني نفقة امرأته - وقال أبو حنيفة . وأصحابه : اذا تزوج العبد باذن مولاه فالمرء عليه ان يدخل بها ورجب يمه في الصدّق وفي النّفقة فان فداء السيد فذلك له وان أسله للمرء أوجب رقبته للمرأة ملكاً وانسخ النكاح قالوا : فلو أنكح عبده أمة فلا يحتاج في ذلك الى صدّق أصلاً لا قبل الدخول ولا بعده ، وقال مالك : المرء في ذمة العبد ويؤخذ من ماله ان وهب له ولا يؤخذ من خراجه فلم يوجد له مال وهب له فهو دين في ذمته اذا أعتق ، وقال الأوزاعي : المرء في ذمة الزوج اذا أعتق ، وقال الليث : السيد ضامن لنفقة المرأة ان لم يكن للعبد مال فان كان السيد فضل مال أخذت نفقة امرأته من فضل مال من خراجه فرق بينهما ، وقال الشافعي : الصدّق في ذمة العبد والنّفقة عليه ان كان مأذوناً له في التجارة .

قال أبو محمد رضى الله عنه : تخصيص الشافعي المأذون له في التجارة لا وجه له وقد يكسب المال من غير التجارة لكن يعمل أو من صنعة ، وأما قول الليث : ان لم يكن للعبد عن خراجه فضل فرق بينه وبين امرأته خطأ لانه لا يخفى من السيد من له فضل عن خراجه من لا فضل له عنه لانه اذا جعل الخراج للسيد لا يخرج منه نفقة الزوجة فقد صار النكاح لغوا اذا تبين ان النسخ يتلوه (٤) وأما تخصيص مالك ان تؤخذ النّفقة والصدّق من غير خراجه فعول بلا برهان لان الخراج كسائر كسب العبد لا يكون

(١) في النسخة رقم ١٤ على الزوج (٢) في النسخة رقم ١٦ الشافعي وهو غلط بعد لما بعده (٣) في النسخة رقم ١٤ قبل غلته لمواليه (٤) في النسخة رقم ١٦ بدله

السيد فيه حق أصلاً الا حتى يصبح ملك العبد له باجازه أو بيعه فيه ، فإذا صح ملك العبد له كان السيد حجتان يأخذه منه ولا شك في أن السيد يملك قطن من خراج البدقلسا قبل أن يجب للعبد بعهده أو بيعه فيه فإذا صار للعبد فليس السيد أولى به من سائر من له عند العبد حق كالزوجة والفرما ، وأما قول أبي حنيفة قضي غايه الفساد لأنه أجاز نكاحاً بلا صداق ، وهذا خلاف القرآن كما أوردنا ثم جعل نكاحه الذي أمر الله تعالى به برضى سيده ووطئه لامراته التي أباح الله تعالى وطئه لها وبأجره عليه جناية ودينار يباع فيه أو تسلم رقبته ، ولا شك في أن ربة العبد ملك للسيد فبأي شيء أباح لها مال السيد الذي حرمه الله تعالى عليها ؟ وهذا كلام يغني سماعه عن تكلف الرد عليه مع أنه قول لا يعلم أحد قاله قبلهم ، وقد ذكر بعضهم في ذلك ما رويناه من طريق وكيع عن سفيان الثوري عن ابن جريج عن عطاء عن ابن عباس قال : لا بأس أن يزوج الرجل أمته عبده بغير مهر * قال أبو محمد : وهذا تمويه من الذي أورد هذا الخبر لأن ابن عباس إنما عني بغير ذكر مهر وهذا جائز لكل أحد حتى إذا طلبته أو طلبه ورثتها فتضى لها أولهم كما أمر الله تعالى بذلك *

١٨٣٧ - مسألة - ولا يكون الكافر ولياً للسبلة ولا للمسلم ولياً للكافرة ، الأب وغيره سواء ، والكافر ولي للكافرة التي هي وليته ينكحها من المسلم والكافر *
برهان ذلك قول الله عز وجل : (والمؤمنون والمؤمنات بعضهم أولياء بعض) ، وقال تعالى : (والذين كفروا بعضهم أولياء بعض) وهو قول من حفظنا قوله إلا ابن وهب صاحب مالك قال : إن المسلم يكون ولياً لابنته الكافرة في نكاحها من المسلم أو من الكافر ، وهذا خطأ لما ذكرنا وبالله تعالى التوفيق *

١٨٣٨ مَسْأَلَةٌ وجائز لولي المرأة أن ينكحها من نفسه إذا رضيت به زوجها ولم يكن أحد أقرب إليهم منه والأقرب هو قول مالك . وأبي حنيفة ، وذهب الشافعي . وأبو سليمان إلى أن لا ينكحها هو من نفسه ، واحتجوا بأن النكاح يحتاج إلى نكح ومنكح فلا يجوز أن يكون النكاح هو المنكح ، وقال أصحاب القياس منهم : كما لا يبيع من نفسه كذلك لا ينكح من نفسه *

قال علي : واحتجوا أيضاً بما رويناه من طريق سعيد بن منصور نا هاشم نا محمد ابن سالم عن الشعبي أن المغيرة بن شعبه خطب بنت عمه عروة بن مسعود فأرسل إلى عبد الله بن أبي عقيل فقال : زوجنيها فقال : ما كنت لأفعل أنت أمير البلد وابن عمها فأرسل المغيرة إلى عثمان بن أبي العاصي فروجها منه *

قال أبو محمد: المغيرة - هو ابن شعبة بن أبي عامر بن مسعود بن مغيث بن مالك ابن كعب بن عمرو بن سعد بن عوف بن ثقيف - وعروة بن مسعود بن مغيث المذكور. وعبد الله بن أبي عقيل بن مسعود بن عمرو بن عامر بن مغيث المذكور، وعثمان بن أبي العاصي لا يجتمع معهم إلا في ثقيف لأنه مزول وجسم بن ثقيف. وناهدا أيضا محمد ابن سعيد بن نباتنا أحمد بن عبد البصير ناظم بن أصبغ نا محمد بن عبد السلام الحشني نا محمد بن المثنى نا عبد الرحمن بن مهدي نا سفيان الثوري عن عبد الملك بن عير قال: ان المغيرة بن شعبة أمر رجلا ان يزوج امرأته المغيرة أولى هانمة.

قال أبو محمد: أما قولهم: ان النكاح يحتاج الى التاكح ومنكح فنعيم، وأما قولهم: انه لا يجوز ان يكون التاكح هو المنكح ففي هذا نازعناهم بل جائز أن يكون التاكح هو المنكح فدعوى كدعوى، وأما قولهم كالأبجوز ان يبيع من نفسه في جملة لاتصح كما ذكرنا بل جائز ان وكل يبيع شيء ان يبتاعه لنفسه اذ لم يجابها بشيء، وأما خبر المغيرة فلاحقة فيمن دون رسول الله ﷺ، فبقى علينا أن ناتي بالبرهان على صحة قولنا فوجدنا ما روينا من طريق البخاري نا مسدد عن عبد الوارث بن سعيد عن شعيب ابن الحجاب عن أنس بن مالك: أن رسول الله ﷺ أعتق صفية وتزوجها وجعل صداقها أولم عليها بحميس.

قال أبو محمد: فهذا رسول الله ﷺ زوج مولاته من نفسه وهو الحجة على من سواه، وأيضا فاما قال رسول الله ﷺ: «إيمان امرأتك كعت بغير إذن مولاهما فكأخها باطل» فمن أنكح وليته من نفسه باذنها فقد نكحت باذن وليها فهو نكاح صحيح ولم يشترط عليه الصلاة والسلام ان يكون الولي غير التاكح ولا بد فاذ لم يمنع منه عليه الصلاة والسلام فهو جائز قال تعالى: (وقد فصل لكم ما حرم عليكم) فهذا مما لم يفصل علينا تحريمه، وقال تعالى: (وانكحوا الأيامي منكم والصالحين من عبادكم وأما نكحكم فمن أنكح أئمة من نفسه برضاها فقد فعل ما أمره الله تعالى به ولم يمنع عز وجل من أن يكون المنكح لا ئمة هو التاكح لها فصحا انه الواجب والله تعالى التوفيق.

١٨٣٩ مسألة ولا يحل للزانية أن تنكح أحدا لا زانيا ولا عفيفا حتى يتوب فإذا تاب حل لها الزواج من عفيف حيثن ولا يحل للزاني المسلم أن يتزوج مسلمة لا زانية ولا عفيفة حتى يتوب فإذا تاب حل له نكاح العفيفة المسلمة حيثن، وللزاني المسلم أن ينكح (١) كناية عفيفة وان لم يتب فان وقع شيء بما ذكرنا فهو مفسوخ أبدا فان نكح

خفيف غيفة ثم زنى أجدهما أو كلاهما لم يفسخ النكاح بذلك ، وقد قال بهذا طائفة من السلف كما روينا من طريق أبي بكر بن أبي شيبة ناو كيع عن عمرو بن مروان عن عبد الرحمن الصدائى عن علي بن ابي طالب أن رجلا أتى إليه فقال : انى ابنة عم أمواها وقد كنت نلت منها فقال له على : أن كان شيئا باطلا - يعنى الجماع - فلا وإن كان شيئا ظاهرا - يعنى القبله - فلا بأس • ومن طريق ابن أبي شيبة نا عبد الله بن ادريس الأودى عن ليث بن أبي سليم عن ابن سابط ان على بن أبي طالب أتى بمحدود تزوج غير محدودة ففرق بينهما • ومن طريق اسماعيل بن اسحق القاضي نا على بن عبد الله نا يحيى بن سعيد القطان نا شعبة نا قتادة • والحكم بن عتيبة كلاهما عن سالم بن أبي الجعد عن أبيه عن ابن مسعود فى الذى يتزوج المرأة بعد أن زنى بها قال ابن مسعود : لا يز الا زانين • وبه الى على بن عبد الله نا سفيان بن عيينه • وعبد الرزاق قال عبد الرزاق : انا معمر ثم اتفق سفيان ومعمر قالاجمعا : انا الحكم بن ابان أنه سأل سالم بن عبد الله بن عمر عن الرجل يزنى بالمرأة ثم ينكحها ؟ فقال سالم : سئل عن ذلك ابن مسعود فقال : (وهو الذى يقبل التوبة عن عباده) الآية •

قال أبو محمد : القولان منه متفقان لانهما اباح نكاحها بعد التوبة • ومن طريق ابن أبي شيبة ناو كيع عن اسماعيل بن أبي خالد عن الشعبي قال : قالت عائشة أم المؤمنين رضى الله عنها : لا يز الا زانين ما اصطحبا - يعنى الرجل يتزوج امرأة زنى بها • ومن طريق ابن أبي شيبة نا سابط عن مطرف عن ابي الجهم عن البراء بن عازب فى الرجل يفرج المرأة ثم يريد نكاحها (١) قال : لا يز الا زانين أبدا • ومن طريق ابن أبي شيبة نا عبد الأعلى عن سعيد بن ابي عروة عن قتادة عن جابر بن عبد الله قال : اذا تاب وأصلحا فلا بأس - يعنى الرجل يزنى بالمرأة ثم يريد نكاحها - • ومن طريق اسماعيل بن اسحق نا عبد الواحد بن غياث نا أبو حوافة عن موسى بن السائب عن معاوية ابن قرعة عن ابن عمر انه سئل عن رجل فجر بامرأة أتى زوجها ؟ قال : ان تاب وأصلحا • ومن طريق اسماعيل نا حجاج بن المنهال • وسليمان بن حرب (٢) قالاجمعا : نا حامد بن سلمة عن حبيب عن عطاء بن أدي باح عن ابي هريرة قال : لا ينكح المجلود الا مجلودة • ومن طريق اسماعيل نا سليمان بن حرب نا أبو هلال نا قتادة عن الحسن قال : قال عمر بن الخطاب : لقد هممت ان لأدع أحد أصاب فاحشة فى الاسلام يتزوج محصنة فقال له أبى بن كعب : يا أمير المؤمنين : الشرك أعظم من ذلك قد يقبل منه اذا تاب •

(١) فى نسخة رقم ٤١ تزوجها (٢) فى نسخة رقم ٤١ سليم بن حرب هو تحريف من التسخيف بما جده

ومن طريق اسماعيل ناعلى بن عبدالله ناسفان بن عينة قال : قال عبيد الله بن أبي بريد سمعت ابن عباس يقول : الزانى لا ينكح الا زانية قال : هو حكم بينهما ، وصح مثل هذا عن ابراهيم النخعي . وسعيد بن المسيب ، وصلة بن اشيم . وعطاء . وسليمان بن يسار . ومكحول . والزهري . وابن قسيط . وقادة . وغيرهم ، وقد جاء باحة نكاحهما عن أبي بكر وعمر . وابن عباس . وابن عمر .

قال أبو محمد : والحجة لقولنا هو قول الله عز وجل : (الزانى لا ينكح الا زانية أو مشركة والزانية لا ينكحها الا زان أو مشرك وحرم ذلك على المؤمنين) قال قوم : روى عن سعيد بن المسيب انه قال : يزعمون أنها نسخت بالآية التي بعدها (وأنكحوا الايأى منكم والصالحين من عبادكم وامائكم) .

قال أبو محمد : وهذه دعوى بلا برهان ولا يجوز أن يقال في قرآن أو سنة : هذا منسوخ الا يقين بقطعه لا بظن لا يصح وإنما الفرض استعمال النصوص كلها ، فعنى قوله تعالى : (وأنكحوا الايأى منكم) وقوله تعالى : (فأنكحوا ما طاب لكم من النساء مثنى) الا ما حرم عليكم من الاقارب وغيره من هذا ما لا نكح فيه ونكاح الزانية ونكاح الزانى مؤمنة ما حرم علينا فهو مستثنى من ذلك العموم بلا شك كاستثناء سائر ما حرم علينا من النساء ، وقال آخرون : معنى ينكح هنا يباطل ليس معناه يتزوج .

قال أبو محمد : وهذه دعوى أخرى بلا برهان وتخصيص للآية بالظن الكاذب ، ولو كان ما قالوه لحرم على الزوج وطء زوجته اذا زنت وهذا لا يقولونه ، فان قالوا : إنما حرم وطؤها بالزنا فقط قلنا : وهذه زيادة في التخصيص بلا برهان . ودعوى كاذبة ييقن اذ لا دليل عليها ، وهذا لا يحمل في دين الله عز وجل مع انه تفسير كاذب ييقن لاتأخذ نكاح الزانى يستكره العفيفة المسلمة فيكون زانياً بغير زانية وحاش لله من أن يقول ما يدفعه البيان ، وإنما الرواية عن أبي بكر . وعمر رضي الله عنهما بحضرة الصحابة فسما حدثنا يحيى بن عبد الرحمن بن مسعود نا أحمد بن دحيم نا ابراهيم بن حماد نا اسماعيل بن اسحق القاضى نا على بن عبدالله - هو ابن المدينى - نا يحيى بن زكريا بن أبي زائدة نا أحمد ابن اسحاق عن نافع عن ابن عمر قال : بينما أبو بكر الصديق في المسجد اذ جاء رجل فلاث عليه لو ثامن كلام وهو دهن - فقال أبو بكر لعمر : قم فانظر فثأنه قاله ثأنا فقام اليه عمر فقال له : انت ضيفا ضافى فزنا بآبته فضرب عمر في صدره وقال له : قبلك الله ألا سترت على ابنتك فأمر بهما أبو بكر فضربا الحد ثم زوج أحدهما الآخر ثم أمر بهما أن يغربا حولاً .

قال أبو محمد: هذا لاحجة لهم فيه لأن الأظهر أنه كان بعد توبتهما وهو حجة عليهم لأن فيه أن أبابكر غرهما حولا والخيفيون لا يرون تقريرا في الزنا جملة ، والمالكيون لا يرون تقریب المرأة في الزنا فهذا فعل أبي بكر . وعبر بحضرة الصحابة رضي الله عنهم بخلافهم . وروينا من طريق اسماعيل بن اسحاق القاضي نا علي بن المديني نازيد بن ذريح نا حبيب هو المعلم قال : جاء رجل من أهل الكوفة الى عمرو ابن شعيب فقال له : الا تعجب من الحسن يزعم ان المجلود الزاني لا ينكح الا مثله يتأول بذلك هذه الآية (الزاني لا ينكح الا زانية أو مشركة) فقال له عمرو بن شعيب : وما تعجب ناسعيد بن أبي سعيد المقبري عن أبي هريرة أن رسول الله ﷺ قال : لا ينكح الزاني المجلود الا مثله ، وكان عبدالله بن عمرو ينادي به نداء : نا حامنا عباس بن أصبغ نا محمد بن عبد الملك بن أيمن نا بكر - هو ابن حماد - نا مسدد نا المعتمر - هو ابن سليمان التيمي - قال : سمعت أبي يقول : حدثني الحضرمي بن لاحق عن القاسم ابن محمد بن أبي بكر الصديق عن عبدالله بن عمرو بن العاص ، ان رسول الله ﷺ استأذنه رجل من المهاجرين في امرأة يقال لها : أم مهزول أو ذكر له أمرها فقال له رسول الله ﷺ : (الزاني لا ينكح الا زانية أو مشركة فأنزلت) (والزانية لا ينكحها الا زان أو مشرك) . ومن طريق أبي داود نا موسى بن اسماعيل نا أنان - هو ابن يزيد الطمار - عن يحيى - هو ابن أبي كثير - عن ابراهيم بن عبدالله بن قارظ عن السائب بن يزيد عن رافع بن خديجه ان رسول الله ﷺ قال في حديث ومهر البني خيث ، .

قال أبو محمد: لا يسمى في الديانة ولا في اللغة أجرة الزنا مهرا إنما المهر في الزواج فاذا احرم رسول الله ﷺ مهرا فقد حرم زواجها اذ لا بد في الزواج من مهر ضرورة هذا لا اشكال فيه فاذا ثابت فليس مهرا مهزني فهو حلال ومن ادعى غير هذا فقد ادعى ما لا ارهان له به فهو باطل والله تعالى التوفيق . وأما التي تزوجها ضيف وهي عتيقة ثم زنا أحدهما أو كلاهما فاما قلنا : انه لا يفسخ نكاحها لما روينا من طريق أحد بن شعيب نا اسحاق بن ابراهيم - هو ابن راهويه - نا الثوري نا شميل نا حماد بن سلمة نا هارون بن رثاب عن عبدالله بن عمرو نا عمير عن ابن عباس . ان رجلا قال : يا رسول الله ان تحتي امرأة جميلة لا ترد يد لامس قال : طلقها قال : أنى لا أصبر عنها قال : فاسكها ، وقد أفر ما عثر بالزنا - هو محسن - فسأل رسول الله ﷺ عنه أبكر أم ثيب ؟ فقيل له : بل ثيب فأمر برجعه ولم يفسخ نكاحه . وقد جاء في هذا خلاف قديم . وروينا من طريق اسماعيل بن اسحاق القاضي نا الحجاج بن

المهال فاحمد بن سلة عن قتادة بن علي بن أبي طالب قال في البكر اذا زنى قبل أن يدخل
بأهله: جلد الجلد و فرقت بينه وبين أهله ولها نصف الصداق فان زنت هي جلدت و فرقت بينهما
ولا صداق لهما . ومن طريق ابن أبي شيبة نا ابن ادريس الاودى - هو عبدة - عن
أشعث عن أبي الزبير عن جابر بن عبد الله قال : البكر اذا زنت جلدت و فرقت بينها وبين
زوجها وليس لها شيء . ومن طريق ابن أبي شيبة ناعبة عن سعيد بن علي بن ثابت عن
نافع بن ابن عمر قال : اذا رأى أحدكم امرأته على فاحشة أو أم ولده فلا يقربها ، وهو
قول الحسن . وطاوس . والنخعي . ومحمد بن أبي سليمان . وغيرهم ولكن لاحقة في أحد
دون رسول الله ﷺ ، وهنا خبر لوصح لقنا به . رويناه من طريق سعيد بن المسيب
عن بصرة بن أكثم : أن امرأة زنت فجعل رسول الله ﷺ ولدها عبد الزوج ، ولا
نعلم لسيد سماعا من بصرة ، وقد قال بعضهم : نضرة .

١٨٤٠ مسألة ولا يحل لأحد أن يخطب امرأة معتدة من طلاق أو وفاة ،
فان تزوجها قبل تمام العدة فسبح أبدا دخل بها أولم يدخل طالت مدته معها أو لم تطل ،
ولا توارث بينهما ولا نفقة لها عليه ولا صداق ولا مهر لها ، فان كان أحدهما عالما
ففيه حد الزنى من الرجم والجلد ، وكذلك ان علما جعلا ولا يلحق الولد به ان كان عالما
وان كانا جاهلين فلا شيء عليهما فان كان أحدهما جاهلا فلا حد على الجاهل فان كان هو
الجاهل فالولد به لاحق فاذا فسخ النكاح رجمت عدتها فله أن يتزوجها ان أرادت ذلك
كسائر الناس الا ان يكون الرجل طلق امرأته فله أن يرتجعها في عدتها من مالم يكن
طلاق ثلاث ، وكذلك الرجل تكون تحته الأمة ويدخل بها فتمتق فتختار
فراقه ويفسخ نكاحه فتعتد بحمل أو بالاطهار أو بالشهور فله وحده دون سائر الناس
أن يخطبها في عدتها فان رضيت به فله نكاحها ووطؤها .

برهان ما قلنا قول الله عز وجل : (ولا جناح عليكم فيما عرضتم به من خطبة
النساء أو كنتم في أنفسكم علم الله انكم ستذكرونهن ولكن لا تواعدوهن سرا
الا أن تقولوا قولا معروفا ولا تزموا عقدة النكاح حتى يبلغ الكتاب أجله واعلموا
أن الله يعلم ما في أنفسكم فاحذروه) .

وأما قولنا : لا توارث ولا نفقة ولا كسوة ولا صداق بكل حال جهلا أو علما
فلا نه ليس نكاحا لان الله تعالى أحل النكاح ولم يحل هذا العقد بخلاف من
أجدا قد ليس نكاحا فلا توارث ولا كسوة ولا نفقة الا في نكاح ، وأما الحاق الولد
بالرجل الجاهل فلا خلاف فيه ، وأما وجوب الحد على العالم فلان الله تعالى يقول :

(والدين ثم لغروجهم حافظون الاعلى أزواجهم أو ما ملكت أيمانهم فاتهم غير ملومين فمن ابتغى وراء ذلك فأولئك هم العادون) وهذه ليست زوجا ولا ملك يمين فهو عاهر ، وقد قال رسول الله ﷺ : « الولد للفرش والعاهر الحجر » فلم يجعل عليه الصلاة والسلام الافراشا أو غيرها ، وهذه ليست فراشا فهو عهر والمهر الزمان وعلى الزاني الحد ولاحد على الجاهل المخطئ لقول الله تعالى : (وليس عليكم جناح فيما اخطأتم به ولكن ما تعمدت قلوبكم) وقوله تعالى : (لا تذكروا به ومن بلغ) وهذا لم يبلغه فلا شيء عليه ، وأما المنة فتغير فلا ترضى رسول الله ﷺ قال لها : « لو راجعته ، وسند كرفي بابه انشاء الله عز وجل » وأما قولنا : ان لنا كس في العدة الواطئ فيها جاهلا كان أو عالما لحد وكان غير محصن ولم تحدهي لجلها أو لم ترجم لانه كانت بكر امعتدة من وفاة فله أن يتزوجها بعد تمام عدتها التي تزوجها فيها فلا نأفقه عز وجل ذكر لنا كل ما حرم علينا من النساء في قوله تعالى : (حرمت عليكم أمهاتكم وبناتكم) الآية إلى قوله تعالى : (وأحل لكم ما وراء ذلكم) فلم يذكركمنا المنكوح في العدة المدخول بها فيها في جملة ما حرم علينا ابتداء النكاح فيها بعد تمام عدتها فاذلم يذكركمنا لافي هذه الآية ولا في غيرها ولا على لسان رسوله ﷺ وقد أحلها الله تعالى في القرآن نصا بقوله عز وجل : (وأحل لكم ما وراء ذلكم أن تبغوا ما هو لكم محصنين غير مسافحين) وقولنا هذا هو قول الحسن . ومحمد بن أبي سليمان . وأبي حنيفة . وأصحابه ، وسفيان الثوري . والشافعي . وأبي سليمان . وقال مالك . والليث : ولا يملك اليمين ، والممن قال هذا حجة أصلا . الاشعبيتان ، أحدهما أنهم قالوا . تعجل شيئا قبل وقته فواجب ان يحرم عليه في الأبد (١) كالقاتل العامد يمنع الميراث ،

قال أبو محمد : وهذا من أسخف قول يسمع قبل كل شيء من ابن وضع لهم تحريم الميراث على القاتل ولا نص يصح فيه ولا إجماع ؟ قد أوجب الميراث لقاتل العمدة الزهري . وسعيد بن جبير . وغيرهما ، ثم من أين لهم ان من تعجل شيئا قبل وقته وجب ان يحرم عليه أبدا ، وأى نص جاء بهذا أو أى عقل دل عليه ؟ ثم لو صح لهم ان القاتل يمنع من الميراث فمن أين لهم ان ذلك لتعجيله إياه قبل وقته ؟ وكل هذا كذب وظن فاسد وتخرص بالباطل ، ويلزمهم ان طردوا هذا الدليل السخيف ان يقولوا فيمن غصب مال موروثه : ان يحرم عليه في الأبد لانه استعجله قبل وقته ، وان يقولوا في امرأة

سافرت في عدتها : ان يحرم عليها السفر ابدا . ومن تطيب في احرامه : ان يحرم عليه الطيب ابدا ؛ وان يقولوا فيمن اشتهى شيئا وهو صائم في رمضان فأكله أو وطىء جاريته أو أمته وهو صائم في رمضان أو وهى حائض : أن يحرم عليه ذلك الطعام في الأبد وتحرم عليه تلك الأمة أو امرأته في الأبد لانه تسجل كل ذلك قبل وقته ، والنسب يلزمهم أكثر من هذا . والثانية رواية عن عمر رضي الله عنه منقطعة منها ما حدثناه يونس بن عبد الله نا أحمد بن عبد الله بن عبد الرحيم نا أحمد بن خالد نا محمد بن عبد السلام الحنثلى نا محمد بشار نا يحيى بن سعيد القطان نا صالح بن مسلم قال : قلت للشعبي : رجل طلق امرأته تطليقة فجاء آخر فتزوجها في عدتها ؟ فقال الشعبي : قال عمر بن الخطاب : يفرق بينها وبين زوجها وتكمل عدتها الأولى وتأنف من هذه عدة جديدة ويجعل صداقها في بيت المال ولا يتزوجها ابدا ويصير الأول خاطبا ، وقال علي بن أبي طالب : يفرق بينهما وتكمل عدتها الأولى وتستقبل من هذا عدة جديدة ولها الصداق بما استحل من فرجها ويصير كلاهما خاطبين قد أخبرتك بقول هذين فان أخبرتك برأى قبل عليه ، وجاء هذا عن عمر من طرق ليس منها شيء يتصل ، وروى خلافا كما ذكرنا عن علي . وابن مسعود .

قال أبو محمد : لا عجب أعجب من تعلق هؤلاء القوم بروايات منقطعة عن عمر قد خالفه على فيها فمن جعل قول أحدهما أولى من الآخر بلا برهان ، وثانية انهم قد خالفوا عمر فيما صح عنه يقينا من هذه القضية اذ جعل مهرها في بيت المال كما رويان من طريق وكيع عن زكريا بن أبي زائدة . واسماعيل بن أبي خالد كلاهما عن الشعبي عن مسروق أن امرأة نكحت في عدتها ففرق بينهما عمر وجعل مهرها في بيت المال وقال : نكاحها حرام ومهرها حرام . نا يونس بن عبد الله نا أبو بكر بن أحمد بن خالد نا أبي ناعلى بن عبد العزيز نا أبو عبيد القاسم بن سلام نا يزيد عن داود بن أبي هند عن الشعبي عن مسروق أو عن عبيد ابن فضالة عن مسروق شك داود في أحدهما ، وقال رفع الى عمر امرأة نكحت في عدتها فقال : لو أنكما علمتما الرجعتكما فضر بهما أسوأ وفرق بينهما وجعل المهر في سبيل الله عز وجل وقال : لا أجيز مهر إلا أجيز نكاحه .

قال أبو محمد : عبيد بن فضالة امام ثقة ومسروق كذلك فلا نبال عن أيهما رواه وقد ثبت داود بن أبي هند على انه عن أحدهما بلا شك . قال علي : فخالفوه في جعل مهرها في بيت المال وهو الثابت عن عمر فان عليهم خلافه في الحق واتبعوه فيما لا برهان على صحته فيما قد خالفه فيه غيره من الصحابة كما أوردنا . وثالثة وهي انه قد صح رجوع

عمر عن ذلك كآرونا عن عبد الرزاق عن سفيان الثوري عن اسماعيل بن أبي خالد عن الشعبي عن مسروق عن عمر قال : مهرها في بيت المال ولا يتعمدان - يعني التي نكحت في العدة ودخل بها الذي نكحها - وقال سفيان : فأخبرني أشعث عن الشعبي عن مسروق أن عمر رجع عن ذلك وجعل لها مهرها وجعلها يتعمدان فأبى شيء أعجب من تعاديهما على خلاف عمر في الثابت عنه من أن يجعل مهرها في بيت المال وعلى قوله قد رجع عمر عنها وكفى بهما خطأ ورواية أنه قد صح عن عمر ما حدثناه حمام نا ابن مفرج نا ابن الأعرابي نا الدبري نا عبد الرزاق نا ابن جريج أخبرني أبو الزبيرة سمع جابر بن عبد الله يقول جاءت امرأة إلى عمر بن الخطاب بالجالية نكحت عبدا فأنهرها عمر وممن أرجعها وقال لها : لايجل لك مسلم بعده ، فهذا أصح سند عن عمر بحضرة الصحابة ولم يلتفتوا إليه ولجوا في الخطأ تقليدا لخطأ مالك بعد رجوع عمر عنه ونسأل الله العافية .

ومن عجائب الدنيا قولهم : من اشترى أمة فوجدها حاملا من زوج كان لها فئات بعد أن وطئها فإنه لا تحمل له أبدا ولا يملك البين ، وقالوا : من تزوج امرأة لا زوج لها فدخل بها فوطئها ثم ظهر بها حمل من زنا أو من غصب كان بها قبل نكاحها فأنها لا تحمل له أبدا ما ندري لماذا ؟ وقالوا : من تزوج أمة اعتقت قيل إن تتم حصة بعد عتقها فدخل بها حرمت عليه في الأبد ، فلهذا هذا الججاج القاسد ثم لم يلبثوا أن قالوا : من تزوج امرأة لا زوج قائم حتى حاضر أو غائب يظنان أنه قد مات أو يوقن بجحيتها فدخل بها فوطئها أنها لا تحرم عليه في الأبد بل له أن يتزوجها إن طلقها الزوج أو مات وهذا هو المستعجل قبل الوقت بلا شك وقالوا : من زنى بامرأة لم تحرم عليه في الأبد فأروا الزنا أخف من زواج الجاهل في العدة ورأوا ما لاحظه ولائهم للجهالة أغلظ من الحرام المتيقن قبل في العجب أكثر من هذا ؟ ونسأل الله العافية .

١٨٤١ مَسَائِلُ ومن اشترى نكاحه بعد صحتة بما يوجب فسخه قلها المهر المسمى كله فإن لم يسم لها صداقا قلها مهر مثلها دخل بها أو لم يدخل . برهان ذلك قول الله عز وجل : (وَأَتَوَالِيَاءُ صَدَقَاتِنَ مَحَلَّةٌ) فالصداق واجب لها بصحة العقد دخل بها أو لم يدخل فإذا انقسخ فحقها في الصداق باق كما لو مات ولا فرق ، ومن ادعى أنه ليس لها في القسح قبل الدخول أن نصف الصداق قائما قاله قياسا على الطلاق قبل الدخول والقياس كله باطل ولو كان القياس حقا لكان هذا منه باطلا لان الطلاق فعل المطلق والقسح ليس فيه فلا تشابه بين القسح والطلاق بل القسح بالموت أشبه لانهما يقعا بغير اختيار الزوج ولا يقع الطلاق إلا باختياره ، وكذلك من أسقط جميع الصداق في بعض وجوه القسح

إذا جاء الفسخ من قبلها قوله باطل لانه اسقاط لما أوجبه الله تعالى بلا برهان وبالله تعالى التوفيق .

١٨٤٢ مسألة ومن طلق قبل أن يدخل بها فلها نصف الصداق الذي سمي لها ، وكذلك لو دخل بها ولم يطأها طالع مقامه معها أولم يطل هذا في كل مهر كان بصفة غير معين كعمد أو وزن أو كيل أو شيء موصوف أو في مكان بعينه أن وجد صحيحا ، وسواء كان تزوجها بصداق مسمى في نفس العقد أو تراضيا عليه بعد ذلك أولم يتراضيا فقتضى لها بمهر مثلها .

برهان ذلك قول الله عز وجل : (وإن طلقتموهن من قبل أن تمسوهن وقد فرضتم لهن فريضة فنصف ما فرضتم) الآية ، وفيما ذكرنا اختلاف قديم وحديث في دخوله بها ولم يطأها وفي ضياع المهر وفي الفرق بين كون الصداق مفروضا في العقد وبين تراضيهما عليه بعد العقد والحكم لها به عليه والتسوية بين ذلك كله ، فاما الاختلاف في الفرق بين كون الصداق مفروضا في العقد وبين تراضيهما بعد العقد أو الحكم لها به عليه فإن أباحنقة وأصحابه قالوا : إنما يقضى لها بنصف الصداق إذا كان الصداق مفروضا لها في نفس العقد ، وأما أن تراضيا عليه بعد ذلك أو اختلفا فيه فحكم عليه بمهر مثلها فهنا إن طلقها قبل الدخول فلا شيء لها إلا المئمة ، وقال مالك . والشافعي . وأبو سليمان . وأصحابهم : لها النصف في كل ذلك .

قالب بوجهة : وبهذا نأخذ لأن قول الله تعالى : (فنصف ما فرضتم) عموم لجميع صداق في نكاح صحيح فرضه لنا كح في العقد أو بعده ولم يقل عز وجل فنصف ما فرضتم في نفس العقد ، والزائد لهذا الحكم خطي ، مبطل متبدل لحدود الله تعالى ، وأما الذي فرض عليه الحاكم صداق مثلها فانه وإن كان قد أتى من الواجب عليه في ذلك فحكم الله تعالى عليه بقوله الصادق : (وآتوا النساء صدقاتهن نحلة) موجب عليه أن يفرض لها أحد وجهين لا بد له من أحدهما ضرورة أما ما رضيت وأما مهر مثلها فأيضا لزمه برضاه أو بحكم حتى قد فرضه لها إذ عقد نكاحها يقتضي علم الله عز وجل وقد وجب لها في ماله وما نعلم لمن خالف هذا حاجة أصلا ، ونحن نشهد بشهادة الله تعالى أن الله تعالى لو أراد بقوله : (فنصف ما فرضتم) في نفس العقد خاصة لينه لنا ولم يمهله حتى يبينه لنا أبو حنيفة وما هنالك ، فإذا شك في هذا فقد أيقنا أن الله تعالى أراد بكل حال ، وأما من دخل بزوجه ولم يطأها طالع مقامه معها أولم يطل فارتب الناس قد اختلفوا فيه . فروينا من طريق أبي عبيدنا إسماعيل بن إبراهيم عن عوف بن أبي جميلة عن زرارة بن أوفى قال : قضى

الخلفاء الراشدون المهديون أنه إذا أغلق الباب وأرخى الستر فقد وجب الصداق •
ومن طريق وكيع عن موسى بن عبيدة عن نافع بن جبير قال: كان أصحاب رسول الله
صلى الله عليه وسلم يقولون: إذا أرخى الستر أو أغلق الباب قد وجب الصداق • ومن
طريق عبد الرزاق عن يحيى بن أبي كثير عن أبي سلفة بن عبد الرحمن بن عوف عن
أبي هريرة قال: قال عمر بن الخطاب: إذا أرخيت الستر وغلقت الأبواب
قد وجب الصداق • هذا صحيح عن عمر • ومن طريق أبي عبيد نازيد - هو ابن
هارون - عن سعيد بن أبي عروبة عن قتادة عن الحسن عن الأحنف بن قيس عن
عمر بن الخطاب • وعلى بن أبي طالب رضي الله عنهما قال: إذا أرخيت الستور
قد وجب الصداق • ومن طريق أبي عبيد ناسع بن عبد الرحمن الجمعي عن
عبيد الله بن عمر عن نافع عن ابن عمر قال: إذا أغلق الباب وأرخى الستر فقد
وجب الصداق • ومن طريق أبي عبيد ناسع بن عبد الرحمن بن مهدي عن سفيان الثوري
عن سليمان بن يسار أن الحارث بن الحكم تزوج امرأة فقال عندها ثم راح وفارقتها
فأرسل مروان إلى زيد بن ثابت فقص عليه القصة فقال زيد: لها الصداق قال مروان:
أنه من لا يتم فقال زيد بن ثابت: رأيت لو حملت أ كنت ترجها؟ (١) قال:
لا فقال زيد بن علي، قال أبو عبيد: وحدثناه أبو النضر عن الليث بن سعد عن بكير بن
عبد الله بن الأشج عن سليمان بن يسار عن زيد بن ثابت مثله، وفي آخره فذلك تصدق
المرأة في مثل هذا • ومن طريق عبد الرزاق عن ابن جريج عن عبد الكريم عن ابن
مسعود مثل قول علي • وعمر • ومن طريق حماد بن سلة عن الحجاج بن أرطاة عن
الركن بن الربيع عن حفظة أن المغيرة بن شعبة قضى في امرأة عتين فرق بينهما بجميع
الصداق • ومن طريق ابن وهب عن رجل من أهل العلم أن أنس بن مالك قال في
التي دخل بها زوجها ولم يطأها: أن الصداق لها (٢) وعليها السدة ولا رجعة له عليها
وهو قول علي بن الحسين، وروى عن سعيد بن المسيب، وصح عن سليمان بن يسار،
وعن عروة بن الزبير قضى به في عتين، وعن عبد الكريم وزاد وإن كانت حائضا،
وعن عطاء مثل قول عبد الكريم وهو قول ابن أبي ليلى • والأوزاعي • وسفيان
الثوري إلا أن تكون رقتا فلا يجب لها إلا نصف الصداق، وصح أيضا عن الليث
ابن سعد وهو قول الزهري • وأحمد • وإسحاق، وروينا عن عمر قول آخر رويناه
من طريق عبد الرزاق عن معمر عن يحيى بن أبي كثير أن عمر بن الخطاب قضى في

(١) في النسخة رقم ١٦ « رأيت لو حملت أ كنت ترجها » (٢) في النسخة رقم ١٦ « لها الصداق »

رجل اختل بامرأة ولم يخالفها بالصداق كاملا يقول : اذا خلا بها ولم يخلق بابا ولا أرخصى ستر أعوز ابراهيم النخعي قولا آخر وروناه من طريق وكيع عن سفيان الثوري عن المغيرة قال : قال ابراهيم النخعي : كان يقال : اذا رأى منها ما يحرم على غيره فلها الصداق ، وقال أبو حنيفة : اذا خلا بها في بيتها وطئ أو لم يطأ فالمر كله لها الا ان يكون أحدهما محرما أو أحدهما مريضا أو كانت هي حائضا أو صائمة في رمضان فليس لها في كل ذلك الا نصف المهر فلو خلا بها وهو صائم صيام فرض (١) في ظهار أو نذر أو قضاء ورمضان فعليه الصداق كله وعليها العدة فلو خلا بها في صحراء أو في مسجد أو في سطح لاحجرة عليه فليس لها الا نصف الصداق .

قال أبو محمد : هذه أقوال لم تأت قط عن أحد من السلف ولا جاء بها قرآن ولا سنة ولا قياس . ولا رأى سديد ، وقال مالك : اذا خلا بها قبلها أو كشفها ثم طلقها واتفقا على أنه لم يطأها فان كان ذلك قريبا فليس لها الا نصف الصداق فان تطاول ذلك حتى أخلق ثيابها فلها المهر كله .

قال أبو محمد : وهذا قول لا يحفظ عن أحد قبله ، وليت شعري كم حد هذا التطاول الناقل عن حكم القرآن وما حد الا خلاق لهذه الثياب (٢) ، وهما قول آخر فاروينا من طريق وكيع عن الحسن بن صالح بن حي عن فراس عن عامر الشعبي عن ابن مسعود قال : لها النصف وان جلس بين رجلها ، ومن طريق سعيد بن منصور ثنا هشيم : انا ليت - هو ابن أبي سليم - عن طاوس عن ابن عباس انه كان يقول في رجل دخلت عليه امرأته ثم طلقها فزعم انه لم يمسا : عليه نصف الصداق . ومن طريق عبد الرزاق عن ابن جريج أخبرني ليت عن طاوس عن ابن عباس قال : لا يجب الصداق وأيا حتى يجامعا ولها نصفه . ومن طريق أبي عبيدنا هشيم انا المغيرة بن مقسم عن الشعبي عن شريح قال : لم أسمع الله عز وجل ذكر في كتابه بابا ولا ستر اذ زعم انه لم يمسا فلها نصف الصداق . ومن طريق سعيد بن منصور نا اسماعيل بن أبي خالد عن الشعبي ان عمرو بن نافع طلق امرأته وكانت قد ادخلت عليه فزعم انه لم يقربها وزعمت انه قربها فخاصمت الى شريح فقضى شريح ليعين عمرو بالله الذي لا اله الا هو ما قربتها وقضى عليه لها بنصف الصداق **قال أبو محمد** : كانت هذه المطلقة بنت يحيى بن الجزار . ومن طريق أبي عبيدنا معاذ - هو ابن معاذ العنبري - عن عبد الله بن عون عن محمد بن سيرين انه كان لا يرى اغلاق الباب ولا أرشاء الست شيئا . ومن طريق وكيع عن زكريا - هو ابن أبي

(١) في النسخة رقم ١٤ في صيام فرض (٢) في النسخة رقم ١٤ (٣) وما حد الا خلاق هذه الثياب

زائدة - عن الشعبي انه قال : لما نصف الصداق - يعني التي دخل بها - ولم يقل : انه مسها ، ومن طريق عبدالرزاق عن ابن جريج عن ابن طاوس عن ابيه قال : لا يجب الصداق وافيا حتى يجامعها وان اغلق عليها الباب قلت له : فاذا وجب الصداق وجبت المدة قال : ويقول أحد غير ذلك ؟ • ومن طريق حماد بن سلمة عن محمد بن اسحاق عن مكحول قال : لا يجب الصداق والمدة الا بالملامسة البينة : تزوج رجل جارية فأراد سفرا فأتاها في بيتها غيلة ليس عندها أحد من أهلها فأخذها فجامعها فتمت نفسها فصب الماء ولم يفرعها فساغ الماء فيها فاستمر بها الحمل فتقلت بغلام فرفع ذلك الى عمر بن الخطاب فبعث الى زوجها فساءله ؟ فصدقها فمئذ ذلك قال عمر : من اغلق الباب أو أرخى الستر فقد وجب الصداق وكلت المدة • قال أبو محمد : وهو قول الشافعي . وأبي ثور . وأبي سليمان . وأصحابهم •

قال أبو محمد : أما قول أبي حنيفة . ومالك فخالفان لكل من ذكرنا من الصحابة ولا نعلم لهما حجة أصلا ولا سلفا في قولهما فلم يبق الا قول من قال : ان اغلق بابا أو أرخى سترا فقد وجب الصداق فوجدنا من ذهب الى هذا القول يحتجون بقول الله تعالى : (وآتوا النساء صدقاتهن نحلة) قالوا : فالصداق كله واجب لها (١) إلا أن يمنع منه اجماع • وكا روينا من طريق البخاري نا عمرو بن زرارة نا اسماعيل - هو ابن عليه - عن أيوب السختياني عن سعيد بن جبيرة نا ابن عمر قال له : فرق رسول الله ﷺ بين أخوي بني العجلان ، وذكر الحديث ، قال أيوب : فقال لي عمرو بن دينار نا في الحديث شيئا لأراك تحمده قال : قال الرجل - مالى قال : قيل : لا مال لك ان كنت صادقا فقد دخلت بها •

قال أبو محمد : لاحجة في هذا (٢) لأن عمرو بن دينار لم يذكر من أخبره بهذا لحصل مرسلا ولا حجة في مرسل ، وأيضا قائما فيه قال : قيل وليس فيه أن رسول الله ﷺ قال ذلك فسقط من كل وجه ، وقد أسنده عمرو بن دينار ولم يذكر فيه هذا اللفظ لكن كما نا حماد نا عباس نا أصبغ نا محمد بن عبد الملك نا أيمن نا محمد نا ابن اسماعيل الترمذي نا الحميدي نا سفيان نا عينة نا عمرو بن دينار قال : سمعت سعيد بن جبيرة يقول : سمعت ابن عمر يقول : سمعت رسول الله ﷺ يقول : للبلاعين « حسابكما على الله أحكما فاذب فقال : يا رسول الله مالى مالى قال : لا مال لك إن كنت صادقا عليها فهو بما استحلكت من فرجها » وذكر الحديث قالوا :

(١) في النسخة رقم ١٦ فالصداق نحلة واجبة (٢) في النسخة رقم ١٤ هذا لاحجة لهم فيه

فالدخول بها استحلال لفرجها •

قال أبو محمد : هذا تمويه بل حين المقد للنكاح يصح استحلاله لفرجها فلولا نص القرآن بأنه إن لم يمسا حتى طلقها فنصف الصداق فقط لكان الكل لها كما هو لها إن مات أو ماتت فوجب الوقوف عند ذلك ، وهكذا القول في قوله تعالى : (وأتوا النساء صدقاتهن نحلة) إن هذه الآية الأخرى خصتها فلم يوجب الطلاق قبل المس الانصف الصداق • وشغبوا أيضا بخبر ساقط (١) رويانه من طريق أبي عبيد نا أبو معاوية . والقاسم بن مالك عن جميل بن يزيد الطائي عن زيد بن كعب الانصاري قال : « تزوج رسول الله ﷺ امرأة من بني غفار فلما دخل عليها رأى بكسحها (٢) » ياينا فقال : البسى عليك ثيابك وألحقى بأهلك ، زاد القاسم بن مالك في روايته وأمر لها بالصداق كاملا •

قال أبو محمد : جميل بن يزيد ساقط متروك الحديث غير ثقة ، ثم لو صح لم يكن لهم فيه حجة لأنه لم يقل عليه الصلاة والسلام أنها راجب بل هو تفضل منه كما قال عز وجل : (إلا أن يعفون أو يعفو الذي يده عقدة النكاح) كما لو تفضلت هي فاسقطت عنه جميع حقها لأحسن ، وهو هو أيضا بخبر آخر ساقط رويانه أيضا من طريق أبي عبيد نا سعيد بن أبي مرزوق . وعبد التفار بن داود قال سعيد : عن يحيى بن أيوب ، وقال عبد التفار : عن ابن طيبة ثم اتفق يحيى بن أيوب . وابن طيبة كلاهما عن عبيد الله بن أبي جعفر عن صفوان بن مسلم عن عبد الله بن يزيد عن محمد بن عبد الرحمن بن ثوبان قال قال رسول الله ﷺ : « من كشف امرأة ففطر إلى عورتها فقد وجب الصداق » وهذا لاحجة فيه لوجوه ، أولها أنه مرسل ولا حجة في مرسل ، والثاني أنه من طريق يحيى بن أيوب . وابن طيبة وهما ضعيفان ، والثالث أنه ليس فيه للدخول ذكر ولا أثر وإنما فيه كشفها والنظر إلى عورتها وقد فعل هذا بغير مدخول بها وقد لا يفعله في مدخول بها فهو مخالف لقول جسيم ثم ليس فيه أيضا بيان أنه في المتزوجة فقط بل ظاهره عموم في كل زوجة وغيرها فبطل أن يكون لهم متعلق جملة ، وأما من تعلق (٣) بانها لو حملت لحق الولد ولم تحذف حجة لهم فهذا لأنه لم يدخل بها أصلا ولا عرف أنه خلاها لكن كان اجتماعها سرا يمكن فحملت فالولد لاحق ولا حذف ذلك أصلا لأنها فرأى له حلال مذهب العقد لا معنى للدخول في ذلك أصلا وقد تحمل من غير إيلاج لكن بتشقيير بن الشفرين فقط وكل هذا لا يسمى ساء فان تعلقوا بمن جاء ذلك عنه من الصحابة

(١) في النسخة رقم ١٦ من طريق ساقط (٢) في النسخة رقم ١٦ على كشفها (٣) في النسخة رقم ١٤ من احتج

رضى الله عنهم فلاحقة في أحد دون رسول الله ﷺ ، وقد اختلفوا كما ذكرنا فوجب الرد عند التنازع الى القرآن والسنة فوجدنا القرآن لم يوجب لها بعدم الوطء الا نصف الصداق وبالله تعالى التوفيق .

١٨٤٣ مسألة قلن عدم الصداق بعد قبضها له بأى وجه كان تلف أو أنفقته لم يرجع عليها بشئ ، والقول قولها في ذلك مع بعثها فان وطئها قبل الدخول أو بعده قلها المهر كله . قال على : ان كان المهر شيئا بعينه تلفت في بدال الزوج فان كانت قد طلبت منه فتمها فهو غاصب وعليه ضمانه كله لها أو ضمان نصفه ان طلقها قبل الدخول ، فان كان لم يمنحها اياه فهو تالف من مال المرأة ولا ضمان على الزوج فيه ولا في نصفه وطلتها أو طلقها قبل الوطء ، وان كان شيئا بصفه فهو ضمان له بكل حال أو لنصفه ان طلقها قبل الدخول فان كانت المرأة قد قبضته فسواء كان بعينه أو بصفه فان تلف عندها فهو من مصيبة الزوج ان طلقها قبل الدخول لان الله تعالى يقول : (فصف ما فرستم) قائما أو جبه الرجوع ان كان قد دفعه اليها بنصف ما دفع لا بنصف شئ غيره ، والذي دفع اليها هو الذي فرض لها سواء كان شيئا بعينه أو شيئا بصفه ، ولو لم يكن الذي دفع اليها هو الذي فرض لها لكان لا يبرأ أبدا ما عليه فصح يقينا انه اذا دفع اليها غير ما فرض لها أو على الصفة التي عقد معها فقد دفع اليها ما فرض لها بلا شك ، واذا دفع اليها ما فرض لها فقد قبضت حقها فان تلف فلم تعد ولا ظلمت فلا ضمان عليها فان أكلته أو باعته أو وهبه أو لبسته فأفقت أو أعققت ان كان مملوكا فلم تعد في كل ذلك بل أحسنت ، وقال تعالى : (ما على المحسنين من سيل) فلا ضمان عليها لانها حكمت في مالها وحفظها وانما الضمان على من أكل بالباطل .

قال أبو محمد : فان بقي عندها النصف فهو له وكذلك لو بقي يده النصف فهو لها فلو تعدت أو تعدى عليه ضمن أو ضمنن ، وقال أبو حنيفة ، والشافعي . في كل ما ملك يدها من الصداق بفعلها أو بغير فعلها فهي ضامنة له قيمة نصفه ان طلقها قبل الوطء ، وهذا قول قاسد لما وصفنا من أنه يقضى لها بنصف غير الذي فرض لها وهذا خلاف القرآن وقد قلنا : انه لم تعد (١) فلا ضمان عليها ، وقال مالك : ما تلف يدها من غير فعلها ثم طلقها قبل الدخول فلا شئ لها عليها قال قلو أكلته أو وهبه أو كان مملوكا فأعققت أو باعته ثم طلقها قبل الدخول ضمنن له نصف ما أخذت ان كان له مثل أو نصف قيمته ان كان مما لا مثل له فان كانت ابتاعت بذلك شورة فليس له الا نصف

الشيء الذى اشترت •

قال أبو محمد : وهذه مناقضات ظاهرة لانه فرق بين ما أكلت ووهبت واعتقت وبين ما تلفت بغير فعلها ولا فرق بين شيء من ذلك لا تنافى كل ذلك غير متعدي ولا ظالة فلا شيء له عليها ، ثم فرق بين ما اعتقت وأكلت ووهبت وبين ما اشترت به شورة ، وهذا قول لا يعضده برهان من قرآن ولا سنة صحيحة ولا من رواية سقيمة . ولا من قول صاحب . ولا من قياس ، وادعوا فى ذلك عمل أهل المدينة ، وهذا احتجاج فاسد لانه ان كان ذلك عمل الآئمة الذين كانوا بالمدينة رضى الله عنهم فبعيذم الله تعالى من أن لا يأمرؤا بالحق عمالم بالعراق والشام وسائر البلاد وهذا باطل مقطوع به من ادعاء عليهم ، فان ادعوا انهم فعلوا فبدل ذلك أهل الأمصار كانت دعوى فاسدة ولم يكن قهها الأمصار أولى بالتبديل من تابعى المدينة وكل هذا باطل قد أعاد الله جميعهم من ذلك (١) فصح أنه اجتهد من كل طائفة قصدت بالخير وبالله تعالى التوفيق •

١٨٤٤ مَسْأَلَةٌ ومن تزوج فمضى صداقا أو لم يسم فله الدخول بها أحب أم كرهت ويقضى لها بما سمي لها أحب أم كره ولا يمنع من أجل ذلك من الدخول بها لكن يقضى له عاجلا بالدخول ويقضى لها عليه حسب ما يوجد عنده بالصداق فان كان لم يسم لها شيئا قضى عليه بمهر مثلها إلا أن يتراضيا بأكثر أو بأقل ، وهذا مكان اختلف السلف فيه • رويناه من طريق عبد الرزاق عن ابن جريج أخبرني أبو الزبير أنه سمع عكرمة مولى ابن عباس يقول : قال ابن عباس : إذا نكح المرأة مسمى لمصداقا فأراد أن يدخل عليها فليلق اليها رداءه أو خاتمان كان معه ومن طريق ابن وهب حدثني يونس بن يزيد الأيلي عن نافع عن ابن عمر قال : لا يصلح للرجل أن يقع على المرأة زوجه (٢) حتى يقدم اليها شيئا من مالها مارضيت به من كسوة أو عطاء قال ابن جريج : وقال عطاء وسعيد بن المسيب . وعمر بن وهب بن دينار لا يمسه حتى يرسل اليها بصداق أو فريضة قال عطاء . وعمر بن وهب : أن أرسل اليها بكرامة لها ليست من الصداق أو إلى أهلها لحسبه هو يحملها له ، وقال سعيد بن جبير : أعطها ولو خمارا (٣) : وقال الزهري : بلغنا في السنة أن لا يدخل بامرأة حتى يقدم نفقة أو يكسو كسوة ذلك مما عمل به المسلمون ، وقال مالك : لا يدخل عليها حتى يعطيها مهرها الحال فان وهبته له أجبر على أن يفرض لها شيئا

(١) فى النسخة رقم ١٤ قد أمأذم الله تعالى جميعهم من ذلك (٢) فى النسخة رقم ١٤ «على امرأته» (٣) فى النسخة رقم ١٦ ولو جهلزا

آخر ولا بد . وذهب آخرون إلى اباحة دخوله عليها وان لم يعطها شيئا كما روينا من طريق أبي داود نا محمد بن يحيى بن فارس الذهلي نا عبد العزيز بن يحيى الحراني نا محمد بن سلفة عن أبي عبد الرحيم عن زيد بن أبي أنيسة عن يزيد بن أبي حبيب عن مرثد ابن عبد الله البرقي - هو أبو الخير - عن عتبة بن عامر أن النبي ﷺ زوج رجلا امرأة برضاها فدخل بها الرجل ولم يفرض لها صداقا ولم يعطها شيئا وكان عن شهد الحديبية وكان من شهدها له سهم بخير لحضرته الوفاة فقال : وان رسول الله ﷺ زوجني فلانة ولم أفرض لها صداقا ولم أعطها شيئا ولكني أشهدكم اني أعطيتها من صداقها سهمي بخير قال : فاختذه قباعته بمائة ألف . وروينا من طريق وكيع عن هشام الدستوائي عن سعيد بن المسيب قال : اختلف أهل المدينة في ذلك فهم من أجازوه ولم يره بأسا ومنهم من كرهه قال سعيد : وأي ذلك فعل فلا بأس به - يعني دخول الرجل بالمرأة التي تزوج ولم يعطها شيئا . ومن طريق وكيع عن سفيان الثوري عن منصور بن المعتمر . ويونس بن عبيد قال منصور : عن إبراهيم التيمي وقال يونس : عن الحسن ثم اتفقا جميعا على أنه لا بأس بان يدخل الرجل بالمرأة قبل ان يعطيها شيئا .

ومن طريق عبد الرزاق عن ابن جريج عن الزهري في الرجل يتزوج المرأة ويسمى لها صداقا هل يدخل عليها ولم يعطها شيئا ؟ قال الزهري : قال الله عز وجل : (ولا جناح عليكم فيما تراضيتن به بعد الفريضة) فإذا فرض الصداق فلا جناح عليكم في الدخول عليها وقدمت السنة ان يقدم لها شيء من كسوة أو نفقة . ومن طريق سعيد بن منصور نا هشيم نا حجاج عن أبي اسحق السيمى ان كريب بن أبي مسلم - وكان من أصحاب ابن مسعود - تزوج امرأة على أربعة آلاف درهم ودخل بها قبل ان يعطيها من صداقها شيئا ، وهذا يقول سفيان الثوري . والشافعي . وأبو سليمان . وأصحابهم ، وقال الأوزاعي : كانوا يستحسنون ان لا يدخل بها حتى يقدم لها شيئا ، وقال الليث : ان سمى لها مهرأجاب الى ان يقدم لها شيئا وان لم يفعل لم أرى بأسا ، وقال أبو حنيفة : ان كان مهرها مؤجلا فله ان يدخل بها أحب أم كرهت حل الاجل أو لم يحل ، فان كان الصداق قدالم يحل له ان يدخل بها حتى يؤديه اليها فلو دخل بها فلها ان تمنع قسماته حتى يوفىها جميع صداقها .

قال أبو محمد :

أما تقسم أبي حنيفة . ومالك . فدعوى بلا برهان لا من قرآن . ولا من سنة . ولا قياس . ولا قول مقدم ، ولا رأى له وجه فلم يبق الا قول من أباح دخوله عليها وان لم يعطها شيئا او منع من ذلك فظننا في حجة من منع من ذلك فوجدناهم يحتجون بحديث فيه ان رسول الله ﷺ نهي عليا ان يدخل بها طمعة رضى الله عنهما

حتى يعطيها شيئا .

قال أبو محمد : وهذا خير لا يصح لأنه إنما جاء من طريق مرسل أو فيها مجهول أو ضعيف وقد قصصنا طرقها وعللها في كتاب الإيصال الآن صفتها كلها ما ذكرنا هنا لا يصح شيء منها إلا خير من طريق أحمد بن شعيب الأعمري بن منصور نا هشام بن عبد الملك الطيالسي نا حماد بن زيد عن أيوب السخيتي عن عكرمة عن ابن عباس نا علي قال : تزوجت فاطمة قلت : يا رسول الله أين لي ؟ قال : أعطها شيئا قلت : ما عندي شيء قال فأين درعك الحطمية ؟ قلت : هو عندي قال : فأعطها إياه .

قال أبو محمد : إنما كان ذلك على أنه صدقتها لأعلى معنى أنه لا يجوز الدخول إلا حتى يعطيها شيئا ، وقد جاء هذا مينا كما نا أحمد بن قاسم قال : نا أي قاسم بن محمد بن قاسم قال : حدثني جدي قاسم بن أصبغ نا أحمد بن زهير نا الحسن بن حماد نا يحيى بن يعمر الأسدي نا محمد بن عيسى نا علي بن عيسى نا الحسن البصري نا أنس قال : قال علي بن أبي طالب : أتيت رسول الله ﷺ قلت : يا رسول الله قد علمت قدمي في الإسلام ومنعتني وأبوا في قال : وما ذاك بأعلى ؟ قال : تزوجني فاطمة قلت : وما عندي فرسي ودرعي قال : أما فرسك فلا بد لك منها وأما درعك فبها قال : فبعتها بأربعة وثلاثين فائت بها فوضعتها في حجره ثم قبض منها قبضة وقال : يا بلال ألبسها طيبا ، وذكر باقي الحديث ، فهذا يان أن الدرع إنما ذكرت في الصدق لامن أجل الدخول لأنها قصة واحدة بلا شك .

قال أبو محمد : وقد جاء في هذا أثر كاروينا من طريق أبي عبيد نا عمر بن عبد الرحمن نا منصور بن المعتمر نا طلحة بن مصرف نا خيشة بن عبد الرحمن نا بعض أصحاب رسول الله ﷺ نا أنس نا جلات زوج امرأة لجهازها إليه النبي ﷺ قبل أن ينقض شيئا . قال علي : خيشة من أكابر أصحاب ابن مسعود وصاحب عمر بن الخطاب رضي الله عنهم ، يقال علي : قال الله عز وجل : (الأعلى أزواجهم أو ما ملكت أيمانهم فأنهم غير ملومين) ولا خلاف بين أحد من المسلمين في أنه من حين يعقد الزواج فإنها زوجة له فهو حلال لها وهي حلال له فمن منعها منه حتى يعطيها الصدق أو غيره فقد حال بينه وبين أمر أنه بلا نص من الله تعالى ولا من رسوله ﷺ لكن الحق ما قلنا أن لا يمنع حقه منها ولا تمنع هي حقها من صداقها لكن يطلق على الدخول عليها أحب أم كرهت ويؤخذ بما يوجد له صداقها أحب أم كرهه ، وصح عن النبي ﷺ تصويب قول القائل : أعط كل ذي حق حقه ، وبالله تعالى التوفيق .

١٨٤٥ مسألة وكل نكاح عقد على صداق فاسد أو على شرط فاسد مثل أن يؤجل إلى أجل مسمى أو غير مسمى أو بعضه إلى أجل كذلك أو على خمر أو على خنزير أو على ما يحل ملكه أو على شيء بينه في ملك غيره أو على أن لا ينكح عليها أو أن لا يتسرى عليها أو أن لا يرسلها عن بلدها أو عن دارها أو أن لا ينفب مدة أكثر من كذا أو على أن يتفق أم وله فلانة أو على أن يتفق على ولدها أو نحو ذلك فهو نكاح فاسد مفسوخ أبداً وإن ولدت له الأولاد ولا يوارثون ولا يجب فيه نفقة ولا صداق ولا عدة ، وهكذا كل نكاح فاسد سلس التي تزوجت بغير إذن ولها جاهلة فوطئها فإن كان سمي لها مهرها فلها الذي سمي لها وإن كان لم يسم لها مهرها فلها عليه مهر مثلها فإن لم يكن وطئها فلا شيء لها ، فإن كان الصداق الفاسد . والشروط الفاسدة إنما لما قدماهما بمد صحة عقد النكاح عالياً من كل ذلك فالنكاح صحيح تام وبفسخ الصداق ويقضى لها بمهر مثلها إلا أن يتراضيا بأقل أو أكثر فذلك جائز وتبطل الشروط كلها .

برهان ذلك قول رسول الله ﷺ : « كل شرط ليس في كتاب الله فهو باطل » وهذه كلها شروط ليست في كتاب الله عز وجل فهو باطل وكذلك تأجيل الصداق أو بعضه لأن الله تعالى يقول : (وآتوا النساء صدقاتهن نحلة) فمن شرط أن لا يؤتيتها صدقاتها أو بعضه مدة ما فقد اشترط خلاف ما أمر الله تعالى به في القرآن ، وقوله ﷺ : « من عمل عملاً ليس عليه أمرنا فهو رد » والخبران صحيحان مشهوران وقد ذكرناهما بأسانيدهما فيما سلف من كتابنا هذا ، وكل ما ذكرنا فليس عليه أمر رسول الله ﷺ فهو باطل مردود بنص كلامه عليه الصلاة والسلام ويضرورة العقل يدري كل ذي عقل أن كل ما عتدت صحته بصحة ما لا يصح فانه لا يصح ، فكل نكاح عقد على أن لا صحته له الا بصحة الشروط المذكورة فلا صحة له ، فاذ لا صحة له فليست زوجة وإذا ليست زوجة فإن كان عالماً فله حد الزنا ولا يلحق به الولدان النبي عليه الصلاة والسلام قال : « الولد للفراش وللعاهر الحجر » فليس الا فراش أو مهر فاذ ليست فراشا فهو مهر والمهر لا يلحق فيه ولد والحد فيه واجب ، فإن كان جاهلاً فلا حد عليه والولد لاحق به لأن رسول الله ﷺ أتى بالحق ولم تزل الناس يسألون في نكاحهم الصحيح والفاسد كالجوع بين الاثنين ونكاح أكثر من أربع . وأمرأة الأب فسحق عليه الصلاة والسلام كل ذلك والحق فيه الأولاد فالولد لاحق بالجاهل لما ذكرنا . وأما استثنائنا التي نكحت بغير إذن ولها فنكاحها باطل فلتخير

الثابت الذي ذكرنا قبل بإسناده من قوله ﷺ : « أيما امرأة تكهت بغير إذن وليها فنكاحها باطل » ، إلى قوله عليه الصلاة والسلام : « فالمرء لما يما أصاب منها وصح أيضا فلها مهرها (١) بما أصاب منها فقوله عليه الصلاة والسلام : « فالمرء لها » تعريف بالانفصال لا بالامتناع وقوله عليه الصلاة والسلام : « فلها مهرها » إضافة المهر إليها فهذا اللفظان يوجبان لها المهر المهرود المسمى ومهرأ يكون لها أن لم يكن هنالك مهر مسمى وهو مهر مثلها ، ولا يجوز أن يحكم بهذا لكل نكاح فاسد لأنه قياس والقياس كله باطل ، وقوله عليه الصلاة والسلام : « أن دماكم وأموالكم وأعراضكم وأبشاركم عليكم حرام : » فصح يقينا أن ماله حرام عليها إلا بنص قرآن . أو سنة وما كان ربك نسيا ، ونحن نشهد بشهادة الله عز وجل أن الله تعالى لو أراد أن يجعل في الوطء في النكاح الفاسد مهرًا لبيته في كتابه أو على لسان رسوله ﷺ كما بين ذلك في التي نكحت بغير إذن وليها ، ولما اقتصر على هذه وحدها دون غيرها تلبسًا على عباده وحاش لله من هذا ، فان قالوا : قال الله عز وجل : (فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم) وقال تعالى : (والحرمت قصاص) والوطء في النكاح الفاسد اعتداء وحرمة متناهية فالواجب أن يعتدى عليه في ماله بمثل ذلك وأن يقتص بمثل ذلك في ماله قلنا : قول الله عز وجل حق واتأجكم منه عين الباطل لأن الله تعالى أوجب أن يعتدى على المعتدى ويقتص من حرمة بمثل ما اعتدى عليه في حرمة ، وليس المال مثلاً للفرج إلا أن يأتي به نص فيوقف عنده ، ولو كان هذا لوجب على من ضرب آخر أو شتمه أن يقتص من ماله مثل ذلك وأن يعتدى عليه في ماله ولوجب أيضا على من زنى بامرأة أو لاط بفتلام مهر مثلها أو غرامة ما ، وهذه أحكام الشيطان . وطفاة الغيال . وفساق الشرط ليس أحكام الله تعالى ولا أحكام رسوله ﷺ إنما حكم الله تعالى وحكم رسوله ﷺ أن لا تمتد حدوده فإذا حكم بغرامة مال حكمتها بها وإذا لم يحكم بها لم يحكم بها وبالله تعالى التوفيق ، وقد ذكرنا قول عمر بن الخطاب رضي الله عنه الذي حدثناه محمد بن سعيد بن نبات نا إسماعيل بن إسحاق النصرى نا عيسى بن حبيب نا عبد الرحمن بن عبد الله بن يزيد المقرئ نا جدي محمد بن عبد الله نا سفيان بن عيينة نا إسماعيل بن أبي خالد نا الشعبي نا مسروق نا عمر بن الخطاب قال : « أن كان النكاح حراما فالصداق حرام » وذكرنا فضل ابن عمر في إبطاله صدق التي تزوجها عبده

(١) في النسخة رقم ١٤ فلها للمهر •

بغير اذنه كما حدثنا محمد بن سعيد بن نبات نا أحمد بن عبد البصير نا قاسم نا أصغر نا محمد بن عبد السلام الخثني نا محمد بن المثني نا عبد الرحمن بن مهدي عن مام بن يحيى عن مطر الوراق عن نافع ان ابن عمر كان إذا تزوج عبده بغير اذنه جلده و فرق بينهما ، وقال : أباحت فرجك ولم يجعل لها صداقاً . وبه الى عبد الرحمن بن مهدي عن حماد بن زيد عن عاصم الاحول قال : سمعت الحسن البصري يقول في الحرة التي تزوج العبد بغير اذن سيده : أباحت فرجها لاشئ لها . وبه الى محمد ابن المثني نا ابو أحمد الزيري نا سفيان الثوري عن داود بن أبي هند عن الشعبي قال : كل فرج لا يحمل فلامهر له . ومن طريق عبد الرزاق عن ابن جريج قال : أخبرني ابن أبي ليلى عن قهاتهم في التي ينكحها العبد بغير اذن سيده قال : يأخذ السيد منها ما صدقها غلامه فجعلت قبل أن تعلم . وبه الى عبد الرزاق (١) عن معمر عن الزهري عن سليمان بن يسار انه قال : في التي تنكح في عتيا : مهرها في بيت المالك ومن طريق وكيع عن شعبة بن الحجاج قال : سألت الحكم بن عثية : ومحمد بن أبي سليمان عن السبد يتزوج الحرة بغير اذن مولاه ؟ فقال جميعاً : يفرق بينهما ولا صداق لهما . ويؤخذ منها ما أخذت . ونحو هذا عن ابراهيم النخعي ، وهو قول أبي سليمان . واحسانا ، وأما مالك فانه فرق هنا فروقا لا تفهم ، فهنا نكاحات هي عنده فاسدة تفسخ قبل الدخول وتصح بعد الدخول ، ومنها ما يفسخه قبل الدخول وبعد الدخول أيضا ما كان من قرب فإذا طال بقاؤه معها لم يفسخه ، ومنها ما يفسخه قبل الدخول وبعد الدخول وإن طال بقاؤه معها مالم تلده أولادا فإن ولدت له أولادا لم يفسخه ، ومنها ما يفسخه قبل الدخول ويصير له طالق بقاؤه معها وولدت له الأولاد . وهذه عجائب لا يدري أحسن أن قالها ولا نعلم أحدا قالها قبله ولا معه الا من قلده من المتنبين اليه ، ولا يتخلو كل نكاح في العالم من أن يكون صحيحا أو غير صحيح ، ولا سئل الى قسم ثالث قال صحيح صحيح أبدا الآن يوجب فسخه قرآن أو سنة فيفسخ بدمه حتى وقعت الحال التي جاء النص بفسخه معها ، وأما الذي ليس صحيحا فلا يصح أبدا لان الفرج الحرام لا يحل الدخول به وطئه ولا طول البقاء على استحلاله بالباطل ولا ولادة الأولاد منه بل هو حرام أبدا ، فان قالوا : ليس بحرام فلنا : فلم يفسخ العقد عليه قبل الدخول إذا هو صحيح غير حرام ؟ وهذه أمور لا تدري كيف يشرح قلب من فصح نفسه لا عقادها أو كيف يطلق لسانه بنصره ما ونسأل الله العافية .

وأما كل عقد صحيح ثم لما صح فمأخذ شرط فاسدة فإن العقد صحيح لازم واذ هو صحيح لازم فلا يجوز أن يبطل بغير قرآن . أو سنة ، ومحرم الحلال كحلل الحرم ولا فرق لكن تبطل تلك الشروط الفاسدة أبداً ويفسخ حكم من حكم باصنافها والحق حق الباطل باطل ، قال الله تعالى : (ليحق الحق ويبطل الباطل ولو كره المجرمون) وقال تبارك وتعالى : (ويحق الله الحق بكلماته) والله تعالى التوفيق .

١٨٤٦ مسألة وكل ما جاز أن يتملك بالهبة أو بالميراث فجاز أن يكون صداقاً وإن يتخالع به وإن يؤاخره سواء حل يبعه أو لم يحل كالماء . والكلب . والسنور . والفرخة التي لم يبد صلاحها والسنبيل قبل أن يشتد لال التكاح ليس يباع هذا ما لا يشك فيه ذو حسن سليم . وقال بعض الثافلين : لا يحل الصداق بما لا يجوز يبعه (١) وهذا حكم فاسد بلا برهان لأن قرآن . ولا سنة . ولا رواية سقيمة . ولا قول صاحب . ولا قياس . ولا رأى له وجه يعقل ، ولست شعري ماذا باع أو ماذا اشترى أرقبتها ؟ فيبيع الحر لا يجوز أم فرجها ؟ فهذا أين في الحرم هو قد استحل بكلمة الله تعالى فرجها الذي كان حراماً عليه قبل التكاح كما استحل بكلمة الله تعالى فرجه الذي كان حراماً عليها قبل التكاح فخرج بفرج وبشرة ببشرة ، وأوجب الله تعالى عليه وحده الصداق لما زيادة على استحلالها فرجه وليس البيع هكذا إنما هو جسم يبادل بجسم أحدهما بمن والآخر مبيع مشون لازيادة ههنا لأحدهما على الآخر ، فوضع لكل ذي عقل سليم فساد قول من شبه التكاح بالبيع ، وأيضاً فإن البيع بغير ذكر ثمن لا يحل والتكاح بغير ذكره صداق حلال صحيح ، والله جب أنهم يمنعون التكاح بصداق ثمرة لم يبد صلاحها قياساً على البيع ثم أجازوا التكاح بوصف بويت . وخادم هكذا غير موصوف بشيء من ذلك ، ولا يحل عندم بيع وصيف ولا بيع بيت ولا بيع خادم غير معين بشيء من ذلك ولا موصوف ، وهذا كما ترى ونعوذ بالله من التهور في الخطأ في الدين .

١٨٤٧ مسألة ويجاز أن يكون صداقاً كل ماله نصف قل أو كثر ولو أنه حبة بر أو حبة شعير أو غير ذلك ، وكذلك بكل عمل حلال موصوف كتعليم شيء من القرآن أو من العلم أو البناء أو الخياطة أو غير ذلك إذا تراضيا بذلك ، وورد في هذا اختلاف (٢) كما روينا من طريق وكيع عن داود بن يزيد الأودي عن الشعبي عن علي بن أبي طالب عن داود بن يزيد الأودي عن الشعبي عن علي بن أبي طالب

(١) في النسخة رقم ١٦ جنس الثافلين لا يجوز اسداق ما ليس يجوز يبعه (٢) في النسخة رقم ١٤ خلاف

رضي الله عنه قال : لا يكون المهر أقل من عشرة دراهم . وبه إلى حسن المذكور
أخبرني المغيرة عن إبراهيم النخعي قال : « أكره أن يكون المهر مثل أجر البني
ولكن العشرة دراهم والعشرون . وبه يقول أبو حنيفة . وأصحابه . وعن إبراهيم
روايتان غير هذه صحيحتان ، أحدهما رواها من طريق شعبة عن الحكم بن عتيبة
عن إبراهيم النخعي قال : لا يتزوج الرجل على أقل من أربعين . والآخرى رواها
من طريق الحجاج بن المنهال نا أبو عوانة عن المغيرة بن مقسم عن إبراهيم النخعي
قال : السنة في النكاح الرطل من الفضة . وروينا من طريق شعبة عن أبي سلفة
الكوفي قال : سمعت الشعبي يقول : كانوا يكرهون أن يتزوج الرجل على أقل من
ثلاثة أواق . ومن طريق سعيد بن منصور نا هشيم نا حسان بن الحكم عن أبي معشر
عن سعيد بن جبير أنه كان يجب أن يكون الصداق خمسين درهما .

قال أبو محمد : أما الرواية عن الحسن بن سعيد ناها عن أبي سلفة الكوفي ولا
يذكر من هو ، ولو صحت لكانت هي والروايتان عن إبراهيم في الأربعين إما
درهما . وإما أوقية . وإما ديناراً ، والرواية عن سعيد بن جبير قول بلا برهان
وما كان هكذا فهو باطل . وأما الرواية عن إبراهيم بالعشرة دراهم فاسطلة لأنها
عن حسن صاحب عبد الرزاق ولا يذكر أحد من هو ، والرواية عن علي رضي
الله عنه باطل لأنها عن داود بن يزيد الأودي وهو في غاية السقوط كان الشعبي
يقول : إذا رأى اختلاطه لأموت حتى تكوي في رأسك ثلاث كيات قال الراوي :
فأما ما تكوي في رأسه ثلاث كيات ، ثم هي مرسة لأن الشعبي لم يسمع من
علي قط حديثاً ، واحتجوا بقولهم هذا القاسد بخبرين موضوعين ، أحدهما عن حرام
ابن عثمان عن أبي جابر بن عبد الله عن أبيهما عن النبي ﷺ قال : « لا صدق أقل
من عشرة دراهم » والآخر عن بقية عن مبشر بن عبيد الحلبي عن الحجاج بن أرطاة
عن عطاء . وعمرو بن دينار عن جابر بن عبد الله عن رسول الله ﷺ : « لا مهر
دون عشرة دراهم » وقالوا : النكاح استباحة فرج وهو عضوها فوجب أن لا يجوز
إلا بما قطع فيه اليد وقد احتج المالكيون بهذه التثنية (١) الساطلة أيضاً .

قال أبو محمد : لاجبة لم غير ما ذكرنا ، والحديثان المذكوران مكذوبان بلا
شك ، أحدهما من طريق حرام بن عثمان وهو في غاية السقوط لا تحمل الرواية عنه ،
والآخر من طريق مبشر بن عبيد الحلبي وهو كذاب مشهور بوضع الكذب (٢) على

(١) في التفسير رقم ١٤ بهذه التثنية (٢) في التفسير رقم ١٤ بوضع الحديث

رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم عن الحجاج بن ارمطاه وهو ساقط - ولو صح
لكنا وقد خافوه لانهم يميزون (١) النكاح على دينار لا يساوى عشرة دراهم
فبطل كل ذلك والحمد لله رب العالمين * وأما قولهم : انه قياس على قطع يد السارق
فهو أسخف قياس في العالم لانه لا شبه بين النكاح والسرقة ، وأيضا فان اليد
تقطع البتة والتمرج لا يقطع والنكاح طاعة والسرقة معصية ، ولو قاسوا اباحة الفرج
على اباحة الظهر في حد الخمر لكان أدخل في غزاي القياس وسخافته (٢) لان
كلهما عضو مستور لا يقطع وقبل وبعد فاصح قطان لا قطع في اقل من عشرة دراهم فهو باطل
متيقن على باطل وخطأ مشبه بخطأ فسقط هذا القول الفاسد ، وقال مالك : لا يكون
أقل من ثلاثة دراهم وقاسوه على قطع اليد ، وقدمضى الكلام في سقوط هذا القول آغا
وما جاء نص قط بان لا قطع في أقل من ثلاثة دراهم انما صح النص لا قطع الا في ربع
دينار فصاعدا وهم لا يراعون في القطع ولا في الصداق ربع دينار في القيمة أصلا فلا ح
بطلان كل ما قالوه ييقن لا اشكال فيه * وموه المالكين ايضا بان قالوا : قال الله
عز وجل : (ومن لم يستطع منكم طولا ان ينكح المحصنات المؤمنات فمن ما ملك
أيمانكم من فياتكم المؤمنات) قالوا : فلو جاز الصداق بما قل أو كثر لكان كل
اسد واجد الطول الحرة مؤمنة *

قالب بوجهة : لا تدري على ما تحمل هذا القول من قائله الا انا لانك في انه لم
يحصره فيه من الورع [قليل] (٣) وتقوى الله تعالى حاضر لانهم لا يختلفون في انه لا يجوز
ان يكون صداق الامة المتزوجة أقل من صداق الحرة فكيف يفرقون بعدها بين وجود
الطول لنكاح حرة وبين وجود الطول لنكاح أمة ونعوذ بالله من التهور في دين الله
عز وجل بما تدري انه باطل قاصدين اليه عمدائنا قال بعضهم : كيف يجوز أن يكون الصداق
بما قل أو كثر ولا تكون المتعة في الطلاق المحسودة ؟ قلنا : لان الله تعالى لم يحذف الصداق
حدا الا ما تراضيا به وحذف المتعة في الطلاق على الموسع قدره وعلى المقتر قدره فالفرق
بين الامرين أوضح من الشمس عند من لا يتعدى حدود الله تعالى ، وأعجب شيء قول
بعضهم ان الله عز وجل عظم أمر الصداق فلا يجوز أن يكون قليلا قلنا : هذا العجب
حقا انما عظم الله تعالى أمر الصداق في ايجاب ادائه وتحريم اخذه بغير رضاها وهذا
موجود في كل حق قال الله عز وجل : (فز يعمل مثقال ذرة خيرا يره ومن يعمل مثقال ذرة

(١) في النسخة رقم ١٦ لا يميزون وهو غلط (٢) في النسخة رقم ١٦ في غلظ القياس وسخافته

(٣) لزيادة من النسخة رقم ١٦ ولا شيء

شرايره) وقد صرح عنه عليه الصلاة والسلام « اتقوا النار ولو بشق تمرة » ولا عظيم اعظم من اتقاء النار ، وصح عن النبي ﷺ « من حلف على منبري يمين آمن فوجبت له (١) النار وان كان قضيا من أراك » ثم أغرب شيئا من أين وقع لهم أن ثلاثة دراهم كثير وان ثلاثة دراهم غير حبة قليل ؟ ، وتغلط هذه الطوائف أكثر من أن يحصى إلا عصي اناسهم عز وجل .

قال أبو محمد : فاذ قد ظهر بطلان اقوالهم (٢) لاسيا قول مالك فانه لا نعرفه عن أحد من أهل المذاهب ، وقول أبي حنيفة لم يصح عن أحد من أهل العلم قبله فلو ورد البرهان على صحة قولنا قال الله عز وجل : (وآتوا النساء صدقاتهن نحلة) وقال تعالى : (وآتوهن أجورهن بالمعروف) وقال تعالى : (وان طلقتموهن من قبل أن تمسوهن وقد فرضتم لهن فريضة فنصف ما فرضتم) فلم يذكر الله عز وجل في شيء من كتابه الصداق فجعل فيه حدا بل أجمله اجمالا وما كان ربك نسيا ، ونحن نشهد بشهادة الله عز وجل في الدنيا ويوم يقوم الاشهاد أن الله عز وجل لو أراد أن يجعل الصداق حدا لا يكون أقل منه لما أممله ولا أغفله حتى يبينه له أبو حنيفة . ومالك وحسبنا الله ونعم الوكيل . والسنة الثابتة عن رسول الله ﷺ كما روينا من طريق البخاري ناعبد الله بن يوسف اما مالك بن أنس . وعبد العزيز بن أبي حازم عن أبيه عن سهل بن سعد قال : جاءت امرأة الى رسول الله ﷺ فذكر الحديث وفيه « قام الرجل فقال : زوجنيها ان لم يكن لك بها حاجة قال : هل عندك شيء تصدقها ؟ قال : ما عندي إلا إزارى فقال رسول الله ﷺ : ان أعطيتها إياه جلست لا إزار لك فالتمس شيئا قال : ما أجد شيئا قال : التمس ولو خاتما من حديد فالتمس فلم يجد شيئا فقال : أملك من القرآن شيء ؟ قال : نعم سورة كذا وسورة كذا قال : قد زوجناكها بما أملك من القرآن » . ومن طريق البخاري ناعبدنا وكيع عن سفيان الثوري عن أبي حازم عن سهل بن سعد أن رسول الله ﷺ قال لرجل : « تزوج ولو بخاتم من حديد » ومن طريق مسلم ناعبدنا أبو بكر بن أبي شيبة نا الحسين بن علي عن زائدة عن أبي حازم عن سهل بن سعد قال : « جاءت امرأة الى رسول الله ﷺ فقالت : يا رسول الله قد وهبت نفسي لك فاصنع في ما شئت فقال له شاب عنده : يا رسول الله ان لم يكن لك بها حاجة فزوجنيها قال : وعندك شيء تعطينا إياه ؟ قال : ما أملكه قال : فانطلق فاطلب فملكك نهد شيئا ولو خاتما من حديد فأثاه قال : ما وجدت

(١) في النسخة رقم ١ ، وأوجهه له (٢) في النسخة رقم ١٦ إلا أن قوله

شيئا إلا ازارى هذا قال : ازارك هذا ان أعطيتها اياه لم يبق عليك شيء قال : انقرأ أم القرآن ؟ قال : نعم قال : فانطلق فقد زوجتكها فعلمها من القرآن ، ، ناهما بن احمد القاضي نا عبد الله بن محمد بن علي الباجي نا عبد الله بن يونس المرادي نا يحيى بن مخلد نا أبو بكر بن أبي شيبة نا الحسن بن علي - هو الجمعي - عن زائدة عن أبي حازم عن سهل بن سعد الساعدي أن النبي ﷺ زوج رجلا من امرأة على أن يعلمها سورة من القرآن .

قال أبو محمد : والحديث مشهور ومنقول نقل التواتر (١) من طرق الثقات رويناه أيضا من طريق يعقوب بن عبد الرحمن القاري . وعبد العزيز بن محمد الدراوردي : وسفيان بن عيينة . وحماد بن زيد . ومعمر : ومحمد بن مطرف . وفنيل ابن سليمان : وغيرهم كلهم عن أبي حازم عن سهل بن سعد عن رسول الله ﷺ .

قال أبو محمد : فاعترض من لم يبق الله عز وجل ولا استعيا من الكذب في هذا فقال : إنما كفر رسول الله ﷺ خاتما من حديد مزينا يساوي عشرة دراهم من فضة أو ثلاثة دراهم من فضة خالصة قول يضحك الكل ويستهزئ به الفتن بقائه لأنها مجاهرة بما لم يكن قط ولا خلقه الله عز وجل قط في العالم ان تكون حلقة من حديد وزنها درهمان تساوي ماذكروا (٢) ولا سيما في المدينة وقد علم كل ذي حظ من التمييز ان مرورهم ومساحيم لحفير الأرض وشوافرهم وقوسهم لقطع الخطب . ومناجلهم لعمل النخل وحصاد الزرع . وسككهم للحراث . ومزارهم للزرجون . ودورهم وورماهم كل ذلك من حديد فمن اين استحلوا أن يخبروا عن النبي ﷺ بهذه الكذبة السخيفة ؟ ونسأل الله العافية ، وان من لجأ الى المحال المستع في نصر باطله لقد يدل فله هذا على صفات سوء في الدين ، والحياة . والعقل ، واعترضوا على ان يكون الصداق تعليم القرآن بخبر رويناه من طريق ابن أبي شيبة نا عفان بن مسلم نا ابا بن يزيد الطمار حدثني يحيى بن أبي كثير عن زيد بن أبي سلام (٣) عن أبي راشد الجبراني (٤) عن عبد الرحمن بن شبل الانصاري سمعت رسول الله ﷺ يقول : « اقرءوا القرآن ولا تغفلوا فيه ولا تجفوا عنه ولا تأكلوا به ولا تستكثروا به » ، وبالحبر الذي رويناه من طريق أبي ابن كعب انهم رجلا القرآن فاهدى اليه فرسا فقال له رسول الله ﷺ : « أحب ان تأتي الله في عتقك يوم القيامة » ، وفي بعض ألفاظه ان كنت تحب ان تلوط طوقا

(١) في النسخة رقم ١٤ قل الكافة (٢) في النسخة رقم ١٦ ماذكرنا (٣) في النسخة رقم ١٤ عن زيد عن أبي سلام (٤) في النسخة رقم ١٤ المراني وهو غلط

من نار قلبها ، وفي بعضها « جرة بين شريك تقلد بها أو تعلقها » .
قال أبو محمد : وهذه آثار واهية لاتصح ، أما حديث « لا تأكلوا به » فرواية
 أبوداود (١) الخبراني هو مجهول ، ثم لو صح لم تكن لهم به حجة لأن الأكل كل أكلان
 كل بحق وأكل ياطل فالأكل بحق حسن وقد مضى رسول الله ﷺ وأصحابه
 إلى المدينة كصعب بن عمير وغيره يملكون الأنصار القرآن والدين وينفق الأنصار
 عليهم قال الله تعالى : (م الذين يقولون لا تنفقوا على من عند رسول الله حتى ينفضوا)
 فأنكر الله عز وجل على من نهى عن النفقة على أصحاب رسول الله ﷺ أشد النكير .
 وأما حديث أبي بن كعب فإن أحد طرقه في روايته الأسود بن ثعلبة وهو مجهول
 لا يدرى من هو ، والأخرى من طريق أبي زيد عبد الله بن العلاء وهو مجهول لا يدرى
 من هو ، والثالثة من طريق بقة وهو ضعيف فسقطت كلها ، والصحيح من ذلك
 عند هذا وهو ما روينا من طريق البخاري ناسيدان (١) بن مضارب الباهلي نا أبو مشر
 البراء - هو يوسف بن يزيد - حدثني عبيد الله بن الأخنس أبو مالك عن ابن أبي مليكة
 عن ابن عباس « أن رجلا قال : يا رسول الله أخذ على كتاب الله أجرا ؟ فقال له
 رسول الله ﷺ : إن أحق ما أخذتم عليه أجرا كتاب الله عز وجل » . ومن طريق
 أبي داود نا عبد الله بن معاذ نا أبي نا شعبة عن عبد الله بن أبي السفر عن الشعبي
 عن خارجة بن الصلت عن عمه « أنه رقى مجنونا بأمر القرآن فأعطاه أهله شيئا فذكر ذلك
 لرسول الله ﷺ فقال له رسول الله ﷺ : كل فلعمرى من أكل برقية باطل لقد أكلت
 برقية حق » فصح الأكل بالقرآن في الحق وفي تعليمه حق . وإن الحرام إنما هو أن يأكل
 بغيره أولئذ قاله تعالى ، وهو هو الخبر الساقط الذي روينا من طريق سعيد بن منصور
 نا أبو معاوية نا أبو عرجة القاشي عن أبي النعمان الأزدي قال : « زوج رسول الله ﷺ
 امرأة على سورة من القرآن ثم قال : لا يكون لأحد بعدك مهرا » ، فهذا خبر موضوع
 فيه ثلاث عيوب ، أولها أنه مرسل ولا حجة في مرسل آخره شعبة عن أيوب هو الثاني
 أن أبا عرجة القاشي مجهول لا يدرى أحد من هو ، والثالث أن أبا النعمان الأزدي مجهول
 أيضا لا يعرف أحد ، وهو به بعضهم بالخبر الذي فيه أن أبا طلحة تزوج أم سلمة رضي الله عنها على
 أن يسلم فلم يكن لها مهر غيره ، وهذا لا حجة لهم فيه لوجهين ، أحدهما أن ذلك كان قبل
 هجرة رسول الله ﷺ بمدة لأن أبا طلحة قد قدم الإسلام من أول الأنصار أسلاما ولم

(١) في النسخة رقم ١٤ فروما أبو راشد (٢) هو بكسر الهمزة

يكن نزل انجاب لرتاء النساء صدقاتهن بعد ، الثاني انه ليس في ذلك الخبر ان رسول الله ﷺ علم ذلك ، وقال بعضهم : هذا خاص لرسول الله ﷺ .

قال أبو محمد : وهذا كذب . بهان ذلك قول الله عز وجل : (لقد كان اكرمى رسول الله اسوة حسنة) فكل ما فعله رسول الله ﷺ قاله لفضل لنا والاجر والاحسان في ان فعل كافل اتساء به والماتع من ذلك غشلى . والراغب عن سننه ظالم لنفسه هالك الا ان يأتي نص قرآن أو سنة ثابتة بأنه خصوى رسول الله ﷺ فلا يحل ان يعمل به حيثو العجب كله ان هؤلاء باتون الى ماعمله عليه الصلاة والسلام ولم يخبر المؤمنين أنه خاص له فيقولون : هو خاص له ثم باتون الى نكاح الموهوبة وقد نص الله عز وجل على أنها خاصة له عليه الصلاة والسلام دون المؤمنين فيقولون : هو عام لكل أحد نعوذ بالله ما ابتلوا به . وقال بعضهم : رأيت ان طلقها قبل الدخول ؟ قلنا : ان كان قد فعلها السورة التي أصدقها تعليمها فقد استوفت صداقها ولا سبيل لها اليه لانه عرض قد اقصى وان كان لم يملها اياه فقله ان يملها نصفها فقط ، وهذا لا يحرم على أحد يعنى تعلم امرأة اجنية ، وقد كلف أمهات المؤمنين الناس .

قال أبو محمد : وقال بقولنا طائفة من السلف . رويانا من طريقو كيح عن سفيان الثوري عن اسماعيل عن عمرو بن دينار عن ابن عباس قال : لورضيت بسواك من أراك (١) لكان مهرا . ومن طريقو كيح عن الحسن بن صالح بن حي عن أنى هارون العبدي عن أنى سعيد الحدرى انه قال : ليس على أحد جناح ان يتزوج بقليل ماله أو كثيره اذا استشهدوا وتراضوا . وروى عن عبد الرحمن بن مهدي عن صالح بن رومان عن أنى الزبير عن جابر بن عبد الله قال : من اعطى في صداق امرأة ملء حفنة (٢) من سويق أو تمر فقد استحل . ومن طريق عبد الرزاق عن سفيان الثوري عن حميد عن أنس بن مالك ان عبد الرحمن بن عوف قال لرسول الله ﷺ : تزوجت امرأة من الانصار فقال لرسول الله ﷺ : كم سقت اليها ؟ قال : وزن نواة من ذهب فقال له رسول الله ﷺ : أولم ولو بشاة . قال عبد الرزاق : فأخبرنى اسماعيل بن عبد الله عن حميد عن أنس قال : وذلك دافقان من ذهب .

قال أبو محمد : الدائق سدس الدرهم الطبرى وهو الآن دلى قاله اثنان وزن ثلث درهم أندلسى وهو سدس المقتال من الذهب ، وهذا خبر مستد صحيح ، فان قيل : فقد رويتم من طريق سعيد بن منصور نا أبو معاوية نا حجاج - هو ابن أوطاة عن قتادة

عن أنس في التوبة المذكورة أنها قومت بثلاث (١) دراهم قلنا : حجاج ساقط ولا يعارض بروايته رواية عبدالرزاق . ومن طريق عبدالرزاق عن ابن جريج عن عطاء أنه قال في الصداق : أدنى ما يكفي خاتمه أو ثوب يرسله ، قال ابن جريج : وقال عمرو ابن دينار . وعبد الكريم : أدنى الصداق ما تراضوا به . ومن طريق عبدالرزاق عن سفیان بن عيينة عن أيوب بن موسى عن يزيد بن قسيط قال : سمعت سعيد بن المسيب يقول : لو اصدقها سوطا حلت له . فاعلم بن سعيد بن ثابت فاعلم بن عبد البصير فاعلم بن أبي أصعب فاعلم بن عبد السلام الحنفى فاعلم بن المشي فاعلم بن أحمد الزبيرى فاعلم بن العزيز ابن أبي داود عن سعيد بن المسيب أنه زوج ابنته ابن أخيه فقيل له : أصدق ؟ قال : درهمين . ومن طريق سعيد بن منصور فاعلم بن عيسى عن الحسن أنه كان يقول في الصداق : هو على ما تراضوا عليه من قليل أو كثير ، ولا يؤقت شيئا ، قال سعيد : وما خاله بن عبد الله . هو الطحان . عن يونس بن عبيد عن الحسن قال : ما تراضوا به عليه فهو صداق . ومن طريق سحنون عن عبد الله بن وهب أخبرني عثمان بن الحكم عن يحيى بن سعيد الأنصارى أنه قال : يحل المرأة ما رزقت به من قليل أو كثير ، قال ابن وهب : وأخبرني رجال من أهل العلم عن عبد الرحمن بن القاسم بن محمد بن أبي بكر الصديق . وابن قسيط . وربيعة بن أبي عبد الرحمن أنه يجوز من الصداق درهم .

قال أبو محمد

: وهو قول سفیان الثوري . والأوزاعي . والحسن بن حي : والليث بن سعد . وابن أبي ليلى . وابن وهب صاحب مالك . والشافعي . وأحمد بن حنبل . واسحاق . وأبي ثور . وأبي سليمان . وأصحابهم ، وجملة أصحاب الحديث (٢) عن سلف وخلف وبقائه تعالى التوفيق .

١٨٤٨ مسألة ومن أعتق أمته على أن يتزوجها وجعل عتقها صداقها لا صداق لها غيره فهو صداق صحيح ونكاح صحيح وسنة فاضلة فإن طلقها قبل الدخول فهي حرة ولا يرجع عليها بشئ ، فلو أبت أن تتزوج به بطل عتقها وهي مملوك كما كانت موفى هذا خلاف متأخر ، قال أبو حنيفة . ومحمد بن الحسن . وزفر بن الهذيل . ومالك . وابن شبرمة . والليث : لا يجوز أن يكون عتق الأمة صداقها . قال أبو حنيفة . وزفر . ومحمد . ومالك : إن فعل فلها عليه مهر مثلها وهي حرة . ثم اختلفوا إن أبت أن تتزوج فقال أبو حنيفة . ومحمد : تسمى له في قيمتها ، وقال مالك . وزفر : لا شيء له عليها . قال علي : البرهان على صحة قولنا وبطلان قول هؤلاء الخبر المشهور الثابت الذي

روينا من طرق شتى كثيرة ، منها من طريق البخارى ، ومن طريق عبد الرزاق ، ومن طريق حماد بن سلمة قال البخارى : ثنا قتيبة نا حماد بن زيد عن ثابت البناني ، وقال عبد الرزاق : عن معمر عن قتادة ، وقال حماد بن سلمة عن عبد العزيز بن صبيب ، ثم اتفق ثابت . وقادة . وعبد العزيز كلهم عن أنس بن مالك : وأن رسول الله ﷺ أعتق صفيه وجعل عتقها صدقاتها ، قال قتادة في روايته : ثم جعل •

قال أبو محمد : فاعترض من خالف الحق على هذا الخبر بأن قال : لا يخلو أن يكون تزوجها وهي علوكة فهذا لا يجوز بلا خلاف أو يكون تزوجها بعد أن اعتقها فهذا نكاح بلا صدق •

قال على : هذا أحق كلام سمع لوجوه ، أولها أنه اعتراض على رسول الله ﷺ وهذا انسلخ من الاسلام ، والثاني أنه اعتراض بموه ساقط لانا نقول لهم ان تزوجها الا وهي حرة بعد صحة العتق لها وذلك العتق الذى صحح لها بشرط أن يتزوجها به هو صدقاتها قد أتاها اياه واستوفته ولا فرق بين هذا وبين من أعطى امرأة دراهم ثم خطبها فتزوجها على تلك الدرام التى له عندها وهم لا ينكرون هذا ، والثالث أنهم لو سألوا أنفسهم هذا السؤال فى أقرانهم الفاسدة لأصابوا ؟ مثل تورثهم المطلقة ثلاثا فى المرض فقول لهم : لا يخلو من أن تكونوا ورثتموها وهى زوجة له أو وهى ليست بزوجة له ولا سليل الى قسم ثالث فإن كانت زوجته فقد كان تلذذه بمباشرتها ونظره الى فرجها حلالا لمبادام يجرى فيه الزوج وأنتم تحرمون عليه ذلك بتلاقلها وان كانت ليست زوجها له ولا اماله ولا بقاءه ولا جده له ولا بنتا بن له ولا اختا ولا معتقة ولا ذات رحم فهذا عين الظلم واعطاء المال بالباطل (١) فان ادعوا اتباع الصحابة قلنا : نحز. أولى بالصواب وبوضوح المدبر ويزك الاعتراض علينا اذا ما اتبعنا هنا النبى ﷺ والصحابة أيضا . والتابعين زيادة فكيف وقد كذبتم فى دعواكم اتباع الصحابة فى تورث المطلقة ثلاثا فى المرض على ما بينه ان شاء الله تعالى فى باب • ، وأقرب ذلك انه لم يصح عن عمر والمشهور عن عثمان أنهم بعده طلاقا وفى قولهم فى قوله المستحقة : أنهم احرار وعلى أيهم قيمتهم . فقول لهم : لا يخلو من أن يكونوا احرارا أو عبيدا فان كانوا احرارا فمن الحر حرام كالميتة والدم وان كانوا عبيدا فيبع العبيد من غير رضا سيدهم حرام الابنص ، ومثل هذا لهم كثير جدا ؟ وقال بعضهم : العتق ليس مالا فهو كالطلاق فى أن العتق يطل به الرق فقط والطلاق يطل به النكاح فقط فلو انه طلقها على أن يكون

(١) فى المتن رقم ١٦ من النظر والمطأ وكل المال بالباطل

طلاتها مبرا لما بعد ذلك فكذلك العتق .

قال أبو محمد : وهذا قول في غاية الفساد والسخافة لانه قياس والقياس كله باطل ، ثم لو صح لكان هذامنة عين الباطل لان قياس أصل على أصل آخر لا يجوز عندهم ولا شبه بين الطلاق والعتق لان العتق يبطل الرق كما قالوا : وأما الطلاق فقد كذبوا في قولهم انه يبطل النكاح بل للبطلان الذي وطئها دون الثلاث ان يرتجعهما فصح انه لم يبطل نكاحه بخلاف العتق الذي لا يجوز له ارتجاعه في الرق ، وايضا فان العتق اخراج مال عن ملكه وليس الطلاق كذلك فبطل توجيههم البارود الحمد لله رب العالمين ، وقال بعضهم : هذا خاص برسول الله ﷺ .

قال أبو محمد : هذا كذب وغفلة لقول الله عز وجل : (لقد كان لكم في رسول الله أسوة حسنة) فكل فعل فعله عليه الصلاة والسلام لنا الفضل في الاتساع به عليه الصلاة والسلام ما لم يأت نص بانه خصوص فتقف عنده ولو قالوا هذا لا قسمهم في اجازتهم الموهوبة التي لا عمل لغيره عليه الصلاة والسلام لوقفوا ، وقال بعضهم : قد رويتم في ذلك ما كتب به اليكم داود بن ابشاذ قال : ناعبد القتي بن سعيد الحافظ نا هشام بن محمد بن قرعة نا أبو جعفر الطحاوي نا أحمد بن داود نا يعقوب بن حميد - وهو ابن كاسب - قال : نا حماد بن زيد عن عبد الله بن عون قال : د كسب الى نافع ان النبي ﷺ أخذ جويرية في غزوة بني المصطلق فاعتقها وتزوجها وجعل عتقها صداقتها ، أخبرني بذلك عبد الله بن عمر كان في ذلك الجيش قالوا : وابن عمر لا يرى ذلك فحط أن يترك ما روى الانفضل علم عنده بخلاف ذلك .

قال أبو محمد : لو صح ما ذكره من ان ابن عمر لم يرد ذلك لما كانت فيه حجة لان الحجة التي أمرنا الله تعالى بها وباتباعها انما هي ما روه لنا عن رسول الله ﷺ لا ما رواه من رآه منهم (١) برأى اجتهد فيه وأصاب انوافق النص فله أجران أو اخطأ إن خالف النص غير قاصد الى خلافه فله أجر واحد ، وقد افردت في كتابنا المرسوم بالاعراب في كشف الالتباس بابا ضخما لكل واحدة من الطائفتين فيما تناقضا وفيه في هذا المكان فاختروا برواية الصاحب وخالفوا رأيه الذي خالف به ما روى ، والذي نعرفه عن ابن عمر فهو ما رويته من طريق سعيد بن منصور نا هشيم . وجرير كلاهما عن المغيرة بن مقسم عن ابراهيم النخعي قال : د ان ابن عمر كان يقول في الرجل يعتق الجارية ثم يتزوجها قال اركب بدنته ، قال ابراهيم وكان أعجب ذلك إلى أصحابنا ان يجعلوا عتقها صداقتها

(١) في النسخة رقم ١ : لا ما رآه من رآه منهم

فأما كره ابن عمر زواج المرأة من أعتقها عر وجل قط ، فبطل كيدم
الضعيف في هذه المسألة •

قال أبو محمد : والخبر المذكور عن ابن عمر كتب به إلى داود بن أبي شاذ قال : نا
عبد القى بن سعيد ثنا هشام بن محمد بن قرة نا أبو جعفر الطحاوى فذكر الحديث الذى
ذكرنا آتقا ، ثم قال : قد روى هذا ابن عمر عن رسول الله ﷺ كاذكرنا ثم قال :
هو من بعده عليه الصلاة والسلام فى مثل هذا أنه يجد لها صداقا ، فبذلك سليمان بن
شعيب نا الحصب - هو ابن ناصح - حدثنا حماد بن سلمة عن عبيد الله عن نافع عن ابن عمر
مثل ذلك •

قال أبو محمد : هذا نص كلام الطحاوى ولم يذكر كلام ابن عمر كيف كان
ولعله لو أورده لكان خلافا لظن الطحاوى ، وهذا الحديث ليس بما رواه أصحاب
حماد بن سلمة الثقات عنه ، والحصب لا يدرى حاله وليس بالمشهور فى أصحاب حماد
ابن سلمة فهو أمر ضعيف من كل جهة ، والخبر الأول من رواية ابن عمر لا من جورية
هو من رواية يعقوب بن حميد بن كاسب وهو ضعيف ، وذكرنا أيضا الخبر الذى
رويناه من طريق محمد بن إسحاق عن محمد بن جعفر بن الزبير عن عروة عن عائشة أم
المؤمنين أن جورية قالت لرسول الله ﷺ : « أنها وقعت فى سهم ثابت بن قيس
ابن الشاسم أو ابن عم له وإنما كاتبته وأنت رسول الله ﷺ تستعينه فى كتابتها وأنه عليه
الصلاة والسلام قال لها : أو خير من ذلك أفضى عنك كتابتك واتزوجك » قالوا : وليس
هذا لأحد بعد رسول الله ﷺ أن يؤدى كتابة مكانة لغيره ويتزوجها بذلك •
قال أبو محمد : قبل كل شيء فإن هذا خبر لا تقوم به حجة انما رويناه عن محمد بن إسحاق
من طريقين ضعيفين ، أحدهما من طريق زياد بن عبد الله البكائى ، والآخر من طريق
أسد بن موسى وكلاهما ضعيف ثم لو صح لكان لا يتخلو من أن ثابت بن قيس وهما
لرسول الله ﷺ اذ عرف رغبته عليه الصلاة والسلام فيها ولم تكن أدت من
كتابتها بعد شيئا فبطلت الكتابة وصارت لرسول الله ﷺ اذ لا يجوز أن يظن بثابت
أو بصاحب غير هذا أصلا ، وأيضا فلو لم يكن ذلك وتمازت على كتابتها حتى عتقت
بأدائها أو بأداء رسول الله ﷺ إياها عنها لكانت مولاة ثابت وهذا لم يقله أحد
قطعا ولا اختلف أحد من أهل العلم فى أنها لم تكن مولاة ثابت أصلا فوضح سقوط
ما رواه أسد . وزيد وبطل تعليقهم بهذه الملققات التى لا تغنى عن الحق شيئا ، وموهرا
أيضا بما حدثناه حماد بن أحمد نا عباس بن أصبغ نا محمد بن عبد الملك بن أيمن نا اسماعيل

ابن اسحاق نا يحيى بن عبد الحميد الخاني نا أبو بكر بن عياش نا أبو حصين عن أبي بردة عن أبي موسى عن النبي ﷺ قال : « أيما امرئ أعتق أمته ثم تزوجها بمهر جديد فله أجران » فهذا لفظ سوء انفرد به يحيى الخاني وهو ضعيف جدا عن أبي بكر بن عياش وهو ضعيف ، والخبر مشهور من رواية الثقات ليس فيه مهر جديد أصلا ، ثم لو صح لم تكن فيه حجة أصلا لأنه ليس فيه أنه لا يجوز له نكاحها إلا بمهر جديد ، ونحن لا نمنع من أن يجعل للمهر آخر بل كل ذلك جائز ، وهذا الخبر رويناه من طرق • منها من طريق عبد الرزاق عن سفيان الثوري عن صالح بن حيان عن الشعبي عن أبي بردة بن أبي موسى الأشعري عن أبيه قال : قال رسول الله ﷺ : « من كانت له جارية فاحسن أدبها وعلما فاحسن تعليمها ثم أعتقها فتزوجها فله أجران اثنا عشر » • ومن طريق سعيد بن منصور نا خالد بن عبد الله نا طرف - هو ابن طريف - عن الشعبي عن أبي بردة عن أبي موسى الأشعري نا رسول الله ﷺ قال في الذي يعتق أمته ثم يتزوجها (١) فله أجران ، ليس في شيء من ذلك ذكر مهر جديد •

[أخبرنا أبو عمر بالسند المتقدم إلى مسلم قال : نا يحيى بن يحيى نا هشيم عن صالح بن صالح الحمدي عن الشعبي قال : رأيت رجلا من خراسان يسأل الشعبي قال : يا أبا عمرو إن من قبلنا من أهل خراسان يقولون في الرجل إذا أعتق أمته ثم تزوجها : فهو كالراكب بدته فقال الشعبي : حدثنا أبو بردة - هو عامر بن عبد الله بن قيس - هو أبو موسى الأشعري عن أبيه نا رسول الله ﷺ قال : « ثلاثة يؤتون أجرهم مرتين رجل من أهل الكتاب آمن بفيه وأدرك النبي ﷺ فآمن به واتبعه وصدق به (٢) فله أجران ، وعبد مملوك أدى حق الله عليه وحق سيده فله أجران ، ورجل كانت له أمة فقذاها فاحسن غذاها ثم أدبها فاحسن أدبها ثم أعتقها فتزوجها فله أجران » ثم قال الشعبي للخراساني : خذ هذا الخبر (٣) بغير شيء فقد كان الرجل يرسل فيأدون هذا إلى المدينة ، قال مسلم : نا أبو بكر بن أبي شيبة نا عابدة بن سليمان نا ابن أبي عمر حدثنا سفيان نا عبد الله بن معاذ قال : حدثني أبي قال : نا شعبة كلهم عن صالح بن صالح بهذا الاسناد نحوه [(٤) • قال أبو محمد : هذا كل ما شغبوا به إنما هو باطل ، وعن قال بقولنا (٥) من السلف طائفة كانوا من طريق عبد الرزاق عن سفيان الثوري عن أبي اسحاق السبيعي عن الحارث عن علي بن أبي طالب أن قال فيمن أعتق أمته ثم تزوجها وجعل عتقها صداقا

(١) في النسخة رقم ١٦ أعتق أمته ثم تزوجها (٢) في صحيح مسلم وصحته (٣) في صحيح مسلم خلف هذا الحديث (٤) من قوله أخبرنا أبو عمر بالسند المتقدم إلنا زاد من النسخة رقم ١٦ (٥) في النسخة رقم ١٦ مثل قولنا

قال : « له أجران » وقد روى أيضا عن ابن مسعود . وأنس • ومن طريق سعيد ابن منصور ناهشيم أن يحيى بن سعيد الأنصاري . والمغيرة . ويونس . وهان عبيد . وجابر قال يحيى : عن سعيد بن المسيب وقال المغيرة : عن إبراهيم . وقال يونس : عن الحسن وقال جابر : عن الشعبي قالوا كلهم : لا بأس بأن يجعل عتقها صداقها ، قال هشيم : وأنا عبد الملك بن أبي سليمان عن عطاء بن أديرياح أنه كان يقول : « إذا قال الرجل لأمة قد أعتقتك وتزوجتك فهي امرأته وإن قال : أعتقتك وتزوجك فاعتقها أنت شئت تزوجته وإن شئت لم تزوجه » وكان الحسن يكره غير هذا كما روينا من طريق أبي داود الطيالسي عن شعبة عن منصور بن زاذان عن الحسن البصري أنه كره أن يمتق الرجل أمة لوجه الله ثم يتزوجها •

قال أبو محمد : وروى مثله عن أنس بن مالك . وابن مسعود . وجابر بن زيد . وإبراهيم • ومن طريق عبد الرزاق عن سفیان الثوري عن منصور بن المعتمر عن إبراهيم قال : كانوا يكرهون أن يمتق أمة ثم يتزوجها ولا يرون بأسا أن يجعل عتقها صداقها • ومن طريق عبد الرزاق عن ابن جريج عن يحيى بن سعيد الأنصاري . وعبد الله ابن طاوس قال يحيى : عن سعيد بن المسيب قال ابن طاوس : عن أبيه قال جميعا : لا بأس أن يجعل عتقها صداقها ، قال طاوس : ذلك حسن • ومن طريق عبد الرزاق عن معمر عن يحيى بن أبي كثير عن أبي سلمة بن عبد الرحمن بن عوف قال . لا بأس أن يمتق الرجل أمة فيتزوجها ويجعل عتقها صداقها • وبه إلى معمر عن قتادة قال : إذا عتق الرجل أمة وجعل عتقها مهرها ثم طلقها قبل أن يدخل بها فلا شيء لها ، وابن جريج يقول : أن طلقها سمعت لعلني أنصف قيمتها ، وهو قول عطاء •

قال أبو محمد : فقولاه على . وأنس . وابن مسعود . وسعيد بن المسيب . وإبراهيم . ومن لقيه إبراهيم من شيوخه . والشعبي . وعطاء بن أديرياح . وطاوس . وأبو سلمة ابن عبد الرحمن . وقاتدة . وغيرهم وهو قول سفیان الثوري . والأوزاعي . والحسن ابن حي . وأبي يوسف القاضي خالف في ذلك أصحابه ووقفي . والشافعي . وأحمد وأبو ثور وبعض أصحابنا وما نعلم للخالفين سلفا إلا تلك الرواية الساقطة عن ابن عمر التي لم يبين فيها كيف كان لفظه ولا كيف كان لفظ نافع الذي ذكر ذلك عنه ، وشيئا ربما ذكره • رويناه من طريق سعيد بن منصور قال : ناهشيم أنا يونس عن ابن سيرين أنه كان يحب أن يجعل مع عتقها شيئا ما كان •

قال أبو محمد : إنما هذا استحباب من ابن سيرين والافئنا القول يدل على أنه كان

يجز أن يجعل عتقها صدقاً فقط وبالله تعالى التوفيق . وأما قولنا : أن طلقها قبل الدخول فلا شيء له عليها لأن الذي فرض لها هو عتقها وهو شيء قد تم فلا يستدرك وتكليف الفرامة هو إيجاب غير نصف ما فرض لها فلا يجوز وأما أن لم تزوجه فانه عتق لم يتم إنما هو عتق بشرط أن تزوجه فيكون عتقها فإذا لم تزوجه فلا صدق لنكاح لم يتم فهو باطل ، وأما أن تزوجه فقد تم النكاح وصح العتق لصحة النكاح الذي علق به وبالله تعالى التوفيق .

١٨٤٩ مسألة ولا يجوز أن يجبر المرأة على أن تتجزأ إليه بشيء أصلاً من صدقها الذي أصدقها ولا من غيره من سائر ما لها ، والصدق كله ما فعل فيه كله ما شاءت لا اختل الزوج في ذلك ولا اعتراض وهو قول أبي حنيفة . والشافعي . وأبي سليمان . وغيرهم ، وقال مالك : أن اصدقها ديناراً أو دراهم أجبرت على أن تتنازع بكل ذلك شورة من ثياب ووطاء وحلى تجمل به له ولا يحمل له أن تقضي منها ديناً عليها إلا ثلاثة دنائير فأقل فإن اصدقها ثار ذهب أو ثار فضة فهو لها ولا يجبر على أن تتنازع بها شورة أصلاً ، فإن اصدقها حلياً أجبرت على أن تتحل به فإن اصدقها ثياباً ووطاء أجبرت على أن تلبسها بحضرة ولم تجب لها عليه كسوة حتى تمضي مدة تخلق فيها تلك الثياب ، فإن اصدقها خادمات أو شيء أجبرت على أن تحضنها ولم يكن لها يبعها وإن اصدقها عبداً فله أن يفعل فيه ما شاءت من بيع أو غيره ، فلو اصدقها دابة . أو ماشية . أو رضيعة . أو داراً أو طعاماً لم يكن للزوج في كل ذلك رأى وهو لها فعل فيه ما شاءت من بيع أو غيره وليس للزوج أن ينتفع بشيء من ذلك ولا أن ينظر فيه إلا بأذن ان شاءت .

قال أبو محمد : قول مالك هذا يكفي من فساد عظيم تناقضه وفرقه بين ما فرق من ذلك بلا برهان من قرآن . ولا من سنة . ولا رواية سقيمة . ولا قول أحد لعليه قبله . ولا قياس ولا رأى له وجه . وأطرف شيء أباحت له قضاء الثلاثة دنائير والدينارين في دينها فقط لا أكثر من ذلك فليت شعري إن كان صدقها التي دينار أو كان صدقها ديناراً واحداً كيف العمل في ذلك إن هذا السبب .

قال أبو محمد : وبرهان صحة قولنا قول الله تعالى : (وأتوا النساء صدقاتهن نحلة فإن طبن لكم عن شيء منه نفساً فكلوه هنئلاً مريئاً) فافترض الله عز وجل على الرجال أن يعطوا النساء صدقاتهن نحلة ولم يبح للرجال منها شيئاً إلا بطيب أخص النساء فأى بيان بعد هذا نزغ بأم كيف تطيب نفس مسلم على مخالفة هذا الكلام لرأى فاسد متخاذل متافر لا يعرف لقائه في سلف ، ووجدنا الله عز وجل قد أوجب للمرأة حقوقاً في مال

زوجها أحب أم كرمه الصدق والنفقة والكسوة. والاسكان مادامت في عصمته. والتمتع أن يطلقها ولم يجعل الزوج في مالها حقاً أصلاً لا مآل ولا ما كثر ولا شيء أطرف من اسقاطهم عن الزوج الكسوة مادام يمكنها أن تكسب من صداقها ولم يسقط عنه النفقة مادام يمكنها أن تنفق على نفسها من صداقها قبل سماع باسقط من هذا الفرق الفاسد ؟ * وشنب بعضهم بقول الله عز وجل : (الرجال قوامون على النساء بما فضل الله بعضهم على بعض) قلنا : صدق الله عز وجل ، ولا يحل تحريف الكلم عن مواضعه ولا أن نقول عليه عز وجل ما لم يقل فهذا من أكبر الكبائر ، وليس في هذه الآية ذكر لقيامه على شيء من مالها ولا الحكم برأيه ولا التصرف فيه وإنما فيها أنه قائم عليها يسكنها حيث يسكن ويمنعها من الخروج إلى غير الواجب ويرحلها حيث يرحل ، ثم لو كان في الآية لما ادعيت لكم أول مخالفين لها لأنكم خصصتم بعض الصدقات دون بعض ودون سائر مالها كل ذلك تحكم (١) بالباطل بلا برهان ، وشغبوا أيضاً بالخبر الثابت عن رسول الله ﷺ : * « تنكح المرأة لأربع لحسنها ومالها وجمالها ودينها فاظفر بذات الدين تربت يداك » * وهذا عجب جدا لظنهم أنه أول ذلك أن رسول الله ﷺ لم يأمر أن تنكح المرأة ولا تدب إلى ذلك ولا صوبه بل إنما أورد ذلك أخبارا عن فعل الناس فقط ، وهذه أمال الطامعين المذمومة فعلمهم في ذلك بل في الخبر نفسه الإنكار لذلك بقوله عليه الصلاة والسلام : * « فاظفر بذات الدين » فلم يأمر بأن تنكح بشيء من ذلك إلا للدين خاصة لكن الواجب أن تنكح المرأة الزوج ماله لأن الله تعالى أوجب لها الصداق عليه والنفقة والكسوة ، وقد جاء عن رسول الله ﷺ بيان النبي عن أن تنكح المرأة لما لها كما حدثنا أحمد بن محمد الطلبي أن ابن مفرج القاضي فاعلم بن أيوب الرقي نا البزار ناسلة بن شبيب فاعبد الله ابن يزيد عن عبد الله بن عمرو بن العاصي قال قال رسول الله ﷺ : « لا تنكحوا النساء الحسنهن فقلن حسنهن يردنهن ولا تنكحوهن لا موالهن فقلن أموالهن يطيننهن وانكحوهن للدين ولأمة سوداء خرماء ذات دين أفضل » ثم أنهم أول مخالفين لما هو به لأنه ليس في نكاح المرأة لما لها لو أصبح ذلك أو تدب إليه شيء مما أتوا به من التخليط في الفرق بين صداق فضة مضروبة وذهب مضروب وبين سبائك فضة وذهب غير مضروبة ، والفرق بين أصداق ثياب ووطاء وجوهر وخادم ، وبين أصداق حرير وقطن . وكتان . وصوف . ودابة . وماشية . وعبد . وطعام ، والفرق بين قضاء ثلاثة دنائير من دينها فأقل وبين قضائها أكثر من ذلك فوضع عظيم فساد تخطيط هذه الأقوال وبالله

تعالى التوفيق • وروى ياموهون بما ذكره ياموهيناه من طريق الحاجب بن المنهال ناهاهم ابن يحمي أناتقادة عن جلال بن أبي الجلال العتيكي عن أبيه أن رجلا خطب إلى رجل ابنته من امرأة عرية فأنكحها إياه فبعث إليه بابتة له أخرى أمها أعجمية فلما دخل بها علم بعد ذلك فأتى معاوية فقص عليه فقال : معضلة ولا أباحسن وكان على حر بالمعاوية فقال الرجل لمعاوية فأذن لي أن آتيه فأذن له معاوية فأتى الرجل علي بن أبي طالب فقال : السلام عليك يا علي فرد عليه السلام قصص عليه القصة فقضى علي على أبي الجارية بأن يجهز ابنته التي أنكحها إياه بمثل الصداق الذي ساق منها لاختها بما أصاب من فرجها وأمره أن لا يمس امرأته حتى تقضى عدة اختها ، قال الحاجب بن المنهال : وأخبرني هشيم قال : أخبرني المغيرة عن إبراهيم النخعي أن رجلا تزوج جارية فأدخل عليه غيرها فقال إبراهيم : التي دخل بها الصداق الذي ساق وغلى الذي غره أن يرف إليه امرأته بمثل صداقها •

قال أبو محمد : هذا كله عليهم لاله لأنه ليس في شيء من هذين الخبرين أن الزوج في ذلك حقولا أربا تما فيها أن يضمن لتي زوجت منه وزف إليه غيرها صداقها الذي استهلك لها وأعطى لغيرها بغير حق وهكذا قول ، ثم هم يخالفون هذه الرواية عن علي في موضعين ، أحدهما أنه جعل لتي زفت إليه الصداق الذي سقى لاختها ولم يقولون بهذا بل إنما يقضون لها بصداق مثلها ، والموضع الثاني أمر علي له أن لا يبطأ التي صح نكاحه معها الا حتى تقضى عدة الأخرى التي زفت إليه يوم لا يقولون بهذا ، فن المقت والمار والاثم تمويه من يومهم أنه يحتج بأثر هو أول من يخالفه ونعوذ بالله من الخذلان ، هذا مع أن الجلال بن أبي الجلال غير مشهور • وبما أخبرناه أحمد بن قاسم نا أبي قاسم بن محمد بن قاسم نا جدي قاسم بن أصبغ نا أحمد بن زهير نا الحسن بن حماد نا يحيى بن يعلى عن سعيد بن أبي عروبة عن قتادة عن الحسن عن أنس قد ذكر خطبة علي فاطمة رضي الله عنهما • وإن عليا باع درعه بأربعمائة وثمانين قال : فأنت بها رسول الله ﷺ فوضعتني حجره فقبض منها قبضة فقال : يا بلال أبتنا بها طيبا وأمرهم أن يجهزوها • قال : فجعل لنا سرير مشروط بالشريط ووسادة من آدم حشوها ليف وملأ البيت كثيبا •

قال أبو محمد : وهذا حجة عليهم لانه لا تبلغ قبضة في طيب وسرير مشروط بالشريط ووسادة من آدم حشوها ليف عشرين مائة درهم وثمانين درهما فظهر فساد قولهم والحمد لله رب العالمين •

١٨٥٠ **مسألة** وعلى الزوج كسوة الزوجة مذ يعقد النكاح وحقها وما تطواه وتنظفها وتفتقر شمسها ساكنها كذلك أيضا صغيرة كانت أو كبيرة ذات أب أو يتيمة غنية أو فقيرة. دعى إلى البناء أو لم يدع نذرت أو لم تنشر حرة كانت أو أمة أو أمة بوائع معه بيتا أو لم تبوأ به. بهان ذلك ما رويته من طريق أبي داود ما موسى بن اسماعيل نا حماد ابن سبله نا أبو زرقة الباهلي عن حكيم بن معاوية القشيري قال : « قلت يا رسول الله ما حق زوجة أحدنا عليه ؟ قال : أن تطعمها إذا طعمت وتكسوها إذا اكتسيت ولا تضرب الوجه ولا تقبح ولا تهجر إلا بالبيت » .

قال أبو محمد : أبو زرقة هذا هو سويد بن حجير ثقة روى عنه شعبه . وابن جريج . وحماد بن سبله . وابنه زرقة . وغيرهم . ومن طريق مسلم نا الحجاج نا السحق بن ابراهيم - هو ابن راهويه - عن حاتم بن اسماعيل عن جعفر بن محمد بن علي بن الحسين عن أبيه عن جابر بن عبد الله أن رسول الله ﷺ قال في خطبته في عرفة يوم عرفة (١) : « فاتقوا الله في النساء فانكم اخذتموهن بأمان الله واستحل من فروجهن بكلمة الله تعالى ولكم عليهن أن لا يوطئن فرشكم أحدا تكرهونه فإن فعلن ذلك فاضربوهن ضربا غير مبرح ولهن عليكم رزقهن وكسوتهن بالمعروف » ، فسم رسول الله ﷺ كل النساء ولم يخص ناشرا من غيرها ولا صغيرا ولا كبيرة . ولأمة مباءة بيتا (٢) من غيرها وما يتعلق عن المولى هو الاوصى يوصى وما كان ذلك نسيا . فابونس بن عبد الله نا أحمد ابن عبد الله بن عبد الرحيم نا أحمد بن خالد نا محمد بن عبد السلام الحنثلي نا محمد بن بشار نا يحيى بن سعيد القطان نا عبيد الله بن عمر اخبرني نا فقم عن ابن عمر قال : كتب عمر بن الخطاب إلى أمراء الأجناد أن انظروا إلى من طالت غيبته أن يعشوا بنفقة أو يرجعوا ، وذكر باقي الخبر فلم يستن عمر امرأة من امرأة . نا محمد بن سعيد بن نبات نا أحمد بن عون الله نا قاسم بن أصبغ نا محمد بن عبد السلام الحنثلي نا محمد بن بشار نا محمد بن جعفر غندر نا شعبة قال : سألت الحكم بن عتيبة عن امرأة خرجت من بيت زوجها غاضبة (٣) هل لها نفقة ؟ قال : نعم .

قال أبو محمد : وروينا عن نحو خمسة من التابعين : لا نفقة لناشر : وهذا قول خطأ ما نعلم لقائله حجة ، فان قيل : ان النفقة بازار الجماع والطاعة قلنا : لا بل هذا القول كذب ، وأول من يطله (٤) أنهم ، أما الحنيفيون . والشافعيون فيوجبون النفقة

(١) في النسخة رقم ١٤ في خطبته مرة (٢) في النسخة رقم ١٤ « مباءة » (٣) في النسخة رقم ١٤ « عاصية » (٤) في النسخة رقم ١٤ « أول من يطله »

على الزوج الصغير على الكبير قولاً جامعاً هنالك ولا طاعة ، والخفيون والمالكين .
والشافعيون يوجبون الفقة على المجهوب والعين ولا خلاف في وجوب الفقة على
المريضة التي لا يمكن جمعها وقدين الله عز وجل ما على الناشز فقال : (واللاتي تخافون
نشوزهن فظوهن واجبروهن في المضاجع واضربوهن فان اظعنكم فلا تبغوا عليهن
سيلاً) فاجبر عز وجل انه ليس على الناشز الا الهجر والضرب ولم يسقط عز وجل
فقتها ولا كسوتها فاقبتموهن اتم بمنها حقها وهذا شرع في الدين لم يأذن به الله فهو
باطل ، فان قالوا : انها ظالة بنشوزها قلنا : نعم وليس كل ظالم يحمل منه من ماله الا ان يأتي
بذلك نص والا فليس هو حكم الله مذا حكم الشيطان وظلة العمال والشرط ، والسحب
كله انهم لا يسقطون قرصاً اقرضته اياه من اجل نشوزها فا ذنب فقتها تسقط دون سائر
حقوقها ان هذا لعجب عجيب ، وقال يوجب الفقة على الصغيرة سفيان الثوري .
وأبو سليمان وأصحابنا ، وما نعلم لمن أسقطها حجة أصلاً فهو باطل بلا شك قال الله عز وجل :
(قل ها تورا برهانكم ان كنتم صادقين) فصح أن من لا يبرهان له على صحف قوله فهو باطل
وقال مالك : لا فقة على الزوج الا حتى يدعى الى البناء .
قال أبو محمد : هذا الحكم دعوى مجردة لا يبرهان على صحفها لا من قرآن ، ولا من سنة .
ولا قول صاحب ، ولا قياس . ولا وى صحيح ، وقدينا ان السنة الثابتة جاءت بخلافه فهو
ساقط والله تعالى التوفيق .

١٨٥١ مسألة ولا يحل لأب البكر صغيرة كانت أو كبيرة أو الثيب ولا
لغيره من سائر القرابة أو غيرهم حكم في شيء من صداق الابنة أو القرية ولا لأحد من
ذكرنا أن نبيه ولا شيئاً منه للزوج طلق أو أمسك ولا لغيره فان فعلوا شيئاً من ذلك
فهو مفسوخ باطل مردود أبداً ، ولها أن تهب صداقها أو بعضه لمن شئت ولا اعتراض
لأب ولا لزوج في ذلك هذا اذا كانت بالغة عاقلة وبقي لها بعده غى والا فلا ، ومعنى
قوله عز وجل : (فصف ما فرضتم الا أن يعفون أو يعفو الذي بيده عقدة النكاح)
انما هو أن المرأة اذا طلقها زوجها قبل أن يطأها وقد كان سمي لها صداقاً رضيته فلها
نصف صداقها الذي سمي لها الا أن تعفو هي فلا تأخذ من زوجها شيئاً منه وتهب له
النصف الواجب لها أو يعفو الزوج فيعطيا الجميع فأيهما فعل ذلك فهو أقرب للتقوى ،
وهذا مكان اختلف فيه السلف فقالت طائفة : الذي بيده عقدة النكاح هو الزوج
كما قلنا . وروينا من طريق الحجاج بن المنهال فاجر بن حازم سمعت عيسى بن عاصم
يقول : سمعت شريحاً يقول : سألتني علي بن أبي طالب عن الذي بيده عقدة النكاح ؟

قلت : هو الولي قال علي : بل هو الزوج . ومن طريق حماد بن سلمة عن علي بن زيد عن عمار بن أبي عمار عن ابن عباس قال : هو الزوج . ومن طريق عبد الرزاق عن معمر عن صالح بن كيسان أن نافع بن جبير بن مطعم تزوج امرأة طفلها قبل أن يبنى بها فأكل لها الصداق وتأول قول الله عز وجل : (الذي يده عقد النكاح) يعني الزوج . ومن طريق عبد الرزاق عن معمر عن أيوب السختياني عن محمد بن سيرين عن شريح قال : هو الزوج . وأحمد بن عمر العنزي ثامكي بن عيسون نا أحمد بن عبد الله بن رزيق نا أحمد بن عمرو بن جابر نا محمد بن حماد الطهراني (١) نا عبد الرزاق عن قتادة . وابن أبي نجیح قال قتادة : عن سعيد بن المسيب وقال ابن أبي نجیح : عن مجاهد قال جميعا سعيد ابن مسيب . ومجاهد : الذي يده عقد النكاح هو الزوج . ومن طريق الحجاج بن المنهال نا أبو عروة عن أبي بشر - هو جعفر بن إياس بن أبي وحشية - عن سعيد بن جبير قال الذي يده عقد النكاح هو الزوج ، وقال مجاهد . وطائوس . وأهل المدينة : هو الولي . قال : فأخبرتهم بقول سعيد بن جبير فرجعوا عن قولهم . ومن طريق ابن أبي شيبة حدثني عبد الوهاب بن عبد المجيد الثقفي نا عبيد الله بن عمر عن نافع مولى ابن عمر أنه قال الذي يده عقد النكاح هو الزوج . ومن طريق اسماعيل بن اسحاق القاضي نا إبراهيم ابن حمزة نا عبد العزيز بن محمد الدراوردي عن عمير مولى غفرة أنه سمع محمد بن كعب القرظي يقول : الذي يده عقد النكاح هو الزوج . ومن طريق اسماعيل نا محمد بن أبي بكر المقدمي نا متمر بن سليمان التيمي (٢) عزله عن عطاه بن أبي رباح الذي يده عقد النكاح هو الزوج . ومن طريق قاسم بن أصبغ نا محمد بن عبد السلام الحشني نا محمد ابن المثنى نا عبد الأعلى نا سعيد بن أبي عروبة عن قتادة قال : الذي يده عقد النكاح هو الزوج . ومن طريق اسماعيل نا علي بن المدني نا سفيان نا عينة عن ابن شبرمة قال : هو الزوج . وهو قول الأوزاعي . وسفيان الثوري . واليث بن سعد . وأبي خزيمة . والثاقفي . وأبي ثور . وأبي سليمان . وأصحابهم ، وقالت طائفة : هو الولي [جملة (٣)] ، صح ذلك عن ابن عباس أن ابن عوف نا الذي يده عقد النكاح وضعت جاز وان ابنت ، وصح أيضا عن جابر بن زيد كان يقول : أو يعفو أبوها أو أخوها ان كان وصولا وان كرهت المرأة ، وصح أيضا عن عطاه . وعلقمة . وإبراهيم النخعي . والثعبي . والحسن البصري . وأبي الزناد . وعكرمة مولى ابن عباس ، وروينا عن ابن عباس قولنا لم

(١) هو بكر الطاء للامة والى النسخة رقم ١٦ بالطاء للجمعة وهو غلط (٢) في النسخة رقم ١٦ ممر ابن سليمان التيمي وهو غلط (٣) الزيادة من النسخة رقم ١٦

يصح عنه لأنه من طريق الكلبي أنه ولي البكر جملة ، وصح عن الزهري قول آخر وهو أنه الأب جملة ، وقول خامس رويته من طريق مالك عن ربيعة ، وزيد بن أسلم أنه السيد يفو عن صداق أمته والأب خاصة في ابنته البكر خاصة يجوز عقده عن صداقها وهو قول مالك .

قال أبو محمد : ففطرنا في هذه الأقوال فوجدنا قول ربيعة - وزيد بن أسلم - ومالك أظهرها فسادا وأبعدا عن مقتضى الآية جملة ونحن نشهد بشهادة الله عز وجل أن الله تعالى لو أراد بقوله : (أو يفو الذي يده عقد النكاح) سدا لأمته وولد البكر خاصة لما ستره ولا كتمه فلم يبينه في كتابه ولا على لسان رسوله ﷺ ، فإن قيل : هذا لا يصح نكاح الأمة والبكر إلا بمقدمها قلنا : نعم ولا يصح أيضا إلا برضى الزوج والأقلا فلفي ذلك كالذي للسيد وللأب سواء سواء فن جعلهما أولى بأن يكون بأيديهما عقد النكاح من الزوج مع تخصيص الآية بلا برهان من قرآن . ولأنه صحيح . ولا رواية سقيمة . ولا قول صاحب . ولا قياس . ولا رأى له وجه فسقط هذا القول جملة وسقط بسقوطه قول الزهري أنه الأب أيضا جملة وكذلك سقط أيضا القول الذي صح عنه أنه ولي البكر جملة : ثم نظرنا في قول من قال : أنه الولي فوجدنا الأولياء قسمين أحدهما من ذكرنا من أب البكر وسيد الأمة فكان حظ هذين في كون عقد النكاح بأيديهما كحظ الزوج في كون عقد النكاح يده سواء سواء وقد يسقط حكم الأب في البكر بأن يكون كافرا وهي مؤمنة أو هو مؤمن وهي كافرة أو بان يكون مجنونا ويسقط أيضا حكم السيد في أمته بأن يكون صغيرا أو مجنونا والقسم الثاني سائر الأولياء الذين لا يلتفت إليهم لكن أن أبوا أخرج الأمر عن أيديهم وعقد السلطان نكاحها فهو لا حظ الزوج في كون عقد النكاح يده أكل من حظ الأولياء المذكورين فوجدنا أمر الأولياء مضطربا كما ترى ثم انما هو العقد فقط ثم لاشئ بأيديهم جملة من عقد النكاح بل هي إلى الزوج إن شاء أمضاها وإن شاء حلها بالطلاق ووجدنا أمر الزوج ثابتا في أن عقد كل نكاح يدمو لا تصح الإبرادته بكل حال ولا تحل الإبرادته فكان أحق باطلاق هذه الصفة عليه بلا شك ، ثم البرهان القاطع قول الله عز وجل : (ولا تكسب كل نفس الا عليها) وقول رسول الله ﷺ : (وإن دماءكم كدماؤكم عليكم حرام) فكان غفر الولي عن مال وليه كسبا على غيره فهو باطل وحكما في مال غيره فهو حرام ، فصح أنه الزوج الذي يفعل في مال نفسه ما أحب من غفر أو فضي بحقه والله تعالى التوفيق .

أن يروجه الآخر وليه أيضا سواء ذكر أفي كل ذلك صداقا لكل واحدة منهما أو لأحدهما دون الأخرى أولم يذكر أفي شيء من ذلك صداقا لكل ذلك سواء يفسخ أبدا ولا نفقة فيه ولا ميراث ولا صداق ولا شيء من أحكام الزوجية ولا عدة ، فإن كان عالما فعليه الحد كاملا ولا يلحق به الولدان كان جاهلا فلا حد عليه والولد له لاحق وإن كانت هي عالة بتعريم ذلك فليها الحد وإن كانت جاهلة فلا شيء عليها .

قال أبو محمد : واختلف الناس في هذا فقال مالك : لا يجوز هذا النكاح ويفسخ دخل بها أولم يدخله ، وكذلك لو قال : أزوجك ابنتي على أن تزوجني ابنتك بمائة دينار فلاخير في ذلك ، وقال ابن القاسم : لا يفسخ هذا إن دخل بها ، وقال الشافعي : يفسخ هذا النكاح إذا لم يسم في ذلك مهران سيما لكل واحدة منهما ميرا أو لأحدهما دون الأخرى ثبت النكاحان معا وبطل المهر الذي سمي أو كان لكل واحدة منهما مهر مثلها إن مات أو وطئها أو نصف مهر مثلها إن طلق قبل الدخول ، وقال الليث . وأبو حنيفة . وأصحابه : هو نكاح صحيح ذكر الكل واحدة صداقا أو لأحدهما دون الأخرى أولم يذكر صداقا أصلا أو اشتراطا وبيننا أنه لا صداق في ذلك قالوا : ولكل واحدة في هذا مهر مثلها والظاهر من قولهم : انهما إن سمي صداقا أنه ليس لهما إلا المسمى .

قال أبو محمد : والذي قلناه هو قول أصحابنا فوجب النظر فيما اختلفوا فيه فوجدنا في ذلك ما روينا عن طريق مسلم نا أبو بكر بن أبي شيبة نا ابن نمير عن عبيد الله بن عمر عن أبي الزناد عن الأعرج عن أبي هريرة قال : « نهى رسول الله ﷺ عن الشغار » والشغار أن يقول الرجل للرجل : زوجني ابنتك وأزوجك ابنتي أو زوجني أزوجك وأزوجك أختي ، وقد روينا أيضا مسندا صحيحا من طريق جابر . وابن عمر . وأنس . وغيرهم فكان هذا تحريما بمنزلة رسول الله ﷺ فيطل قول من سواء ، فنظرنا في أقوال من خالف فاما قول ابن القاسم أنه يصح بعد الدخول فقول قد تقدم تبيننا لفساده وتعريبه من البرهان جملة . وأما أبو حنيفة . والشافعي . وأصحابهما فانهم قالوا : إنما قصد هذا النكاح لفساد صداقه فقط ، ثم اختلفوا فقال الشافعي : والصداق الفاسد يفسخ فكان نكاح كل واحدة منهما صداقا للأخرى فيما مفسوخا ، قال : فإن سمي لأحدهما صداقا صح ذلك النكاح وصح نكاح الأخرى لصحة صداقه .

قال أبو محمد : فكان هذا قولنا فاسدا لأنه إن كان هذا العقد الذي سمي فيه الصداق صحيحا فهو صداق صحيح فلا معنى لفساده وإصلاحه بصداق آخر إذا كان قال قائل : بل هو فاسد قلنا : قل قول أبي حنيفة الذي يميز كل ذلك ويصلح الصداق ولا يفسد

مناقضة ظاهرة، ثم نظرنا في قول أبي حنيفة فوجدناه ظاهر الفساد (١) لمخالفة حكم رسول الله ﷺ جهاراً •

قال أبو محمد: ودعوى الشافعي أنه إنما نهى عن الشغار لفساد الصداق في كليهما دعوى كاذبة لأنها تقول لرسول الله ﷺ ما لم يقل وهذا لا يجوز، فإن ذكرنا ما روينا من طريق مالك عن نافع عن ابن عمر قال: «أن رسول الله ﷺ نهى عن الشغار والشغار أن يزوج الرجل ابنته على أن يزوجه ابنته ليس بينهما صداق» وما روينا من طريق عبد الرزاق عن معمر عن ثابت البناني وآخره - هو يزيد الرقاشي - عن أنس قال قال رسول الله ﷺ: «لا شغار في الإسلام» والشغار أن يبدل الرجل الرجل أخته بأخته فينذر كصداق ذكر باقي الحديث (٢)، قلنا: أما هذان الخبران فهما خلاف قول أبي حنيفة، وأصحابه كالذي قد منا ولا فرق. وأما الشافعي فلا حجة له في هذين الخبرين لوجوب أحدهما أنه وإن ذكر فيهما صداق أو أحدهما فإنه يطل ذلك الصداق جملة بكل حال وليس هذا في هذين الخبرين فقد عاينت ما فيهما، والوجه الآخر وهو الذي نعتمد عليه وهو أن هذين الخبرين إنما فيهما تحريم الشغار الذي لم يذكر فيه صداق قط وليس فيه ذكر الشغار الذي ذكر فيه الصداق لا بتحريم ولا بإجازة من ادعى ذلك فقد ادعى الكذب وقول رسول الله ﷺ ما لم يقله قط فوجب أن نطلب حكم الشغار الذي ذكر فيه الصداق وغير هذين الخبرين فوجدنا خبر أبي هريرة. وخبر قد وردا بعموم الشغار ويان أنه الزواج بالزواج ولم يشترط عليه الصلاة والسلام فهما ذكر صداق ولا السكوت عنه فكان خبر أبي هريرة زائداً على خبر ابن عمر. وخبر أنس زيادة عموم لا يحمل تركها •

قال أبو محمد: وقد صح عن رسول الله ﷺ «كل شرط ليس في كتاب الله فهو باطل» ووجدنا الشغار ذكر فيه صداق أولم يذكر فيه شرطاً فيه ليس في كتاب الله عز وجل فهو باطل بكل حال • وروينا من طريق أبي داود السجستاني نافع بن قارس نافع بن عبد الرحمن بن إبراهيم بن سعد بن إبراهيم بن عبد الرحمن بن عوف أن أبا عبد الله بن إسحاق بن عبد الرحمن بن هرم قال: «أن العباس بن عبد الله بن العباس بن عبد المطلب أنكح ابنته عبد الرحمن بن الحكم بن أبي العاصي بن أمية وأنكحه عبد الرحمن ابنه وكانا جعلاً صداقاً فكتب معاوية إلى مروان يأمره بالتفريق بينهما» وقال معاوية في كتابه: هذا الشغار الذي نهى عنه رسول الله ﷺ •

(١) في النسخة رقم ١٤ مطبوع الفساد (٢) في النسخة رقم ١٤ بآخر الخبر

قال أبو محمد: فهذا معاوية بحضرة الصحابة لا يعرف لهم منهم مخالف يفسخ هذا النكاح وإن ذكرنا فيه الصداق ويقول: إنه الذي نهى عنه رسول الله ﷺ فارتفع الاشكال جملة والحمد لله رب العالمين * والعجب كله من تفتيع الحنفيين بخلاف الصحابة الذي يدعون أنه لا يعرف له مخالف من الصحابة رضي الله عنهم كدعواهم ذلك في نزع زمر من زنجي مات فيها فزحها ابن الزبير وغير ذلك ثم لم يلتفتوا ههنا إلى ما عظموه وحرّموه هنالك وهذا خبر صحيح لأن عبد الرحمن بن هرمز عن أدرك أيام معاوية وروى عن أنس بن مالك وغيره ما شهد هذا الحكم بالمدينة وبالله تعالى التوفيق ، لاسيما في مثل هذه القصة المشهورة بين رجلين عظيمين من عظماء بنى هاشم وبني أمية يأتي به البريد من الشام إلى المدينة هذا ما لا يخفى على أحد من علماء أهلها والصحابة يومئذ بالشام والمدينة أكثر عددا من الذين كانوا أحياء أيام ابن الزبير بلا شك * وروينا من طريق عبد الرزاق عن ابن جريج قال: سئل عطاء عن رجلين أنكح كل واحد منهما أخته بأن يجهز كل واحد منهما بمجهز يسير لو شاء أخذها أكثر من ذلك؟ فقال: لا نهى عن الشغار: قلت له: إن فقد أحدكما كلاما قال: لا قد أرخص كل واحد منهما على صاحبه من أجل نفسه قلت لعطاء: ينكح هذا ابنته بكذا وهذا ابنته بكذا بصداق كلاهما يسمى صداقه وكلاهما أرخص على أخيه من أجل نفسه؟ قال: إذا سمي صداقا فلا بأس فإن قل: جهز وأجهز فلا ذلك الشغار، قلت: فإن فرض هذا وفرض هذا قال: لا .

قال أبو محمد: ففرق عطاء بين النكاحين يعقد أحدهما بالآخر ذكرنا صداقا أولم يذكرنا بطله وبين النكاحين لا يعقد أحدهما بالآخر فأجازه ، وهذا قولنا وما نعلم عن أحد من الصحابة والتابعين خلافا لما ذكرناه .

قال أبو محمد: فإن خطب أحدهما إلى الآخر فزوجه ثم خطب الآخر إليه فزوجه فذلك جائز ما لم يشترط ابن يزوج أحدهما الآخر فهذا هو الحرام الباطل ، والعجب أن بعضهم احتج بأن قال: إن هذا بمنزلة النكاح يعقد على أن يكون صداقه غرا أو ختارا قلنا: نعم وكل ذلك مفسوخ باطل أبدا لأنه عقد على أن لا يصح لذلك العقد إلا بذلك المهر وذلك المهر باطل فالنكاح لا يصح إلا بصحة باطل باطل بلا شك وبالله تعالى التوفيق .

١٨٥٣ مسألة ولا يصح نكاح على شرط أصلا حاش الصداق الموصوف في الذمة أو المدفوع أو الممنوع وعلى أن لا يضربها في نفسها وما لها من مال بمزوف أو تسريع احسان وما يشترط هبة أو بيع أو أن لا يتسرى عليها أو أن لا يرثها أو غير ذلك كله فإن

اشترط ذلك فيفس العقد فهو عقد مفسوخ وإن اشترط ذلك بعد العقد فالعقد صحيح والشروط كلها باطل سواء عقدها بعق أو بطلاق أو بأن امرأها يدها أو أنها بالخيار كل ذلك باطل ، وكذلك إن تزوجها على حكمها أو على حكمها أو على حكم فلان فكل ذلك عقد فاسد ، وقد أجاز بعض ذلك (١) قوم . وروينا من طريق عبد الرزاق عن معمر عن أيوب عن ابن سيرين أن الأشعث تزوج امرأة على حكمها ثم طلقها قبل أن يتفقا على صداق فجعل لها عمر صداق امرأته من نسائها ، وهذا منقطع عن عمران بن سيرين لم يولد إلا بعد موت عمر رضي الله عنه . ومن طريق عبد الرزاق عن ابن جريج عن عطاء أنه قال فيمن تزوج على حكمه : أنه ليس لها إلا ما حكم به الزوج ، وقال أبو حنيفة : ومالك . والأوزاعي : إن اتفقا على شيء إذا تزوجها على حكمها أو حكمه جاز فإن لم يتفقا قال أبو حنيفة . والأوزاعي : فلها مهر مثلها ، وقال مالك : يفسخ قبل الدخول ولها مهر مثلها بعد الدخول .

قال أبو محمد : هذا شرط فاسد لأنه مجهول قد يمكن أن تحتكم هي بجميع مافي العالم وقد يمكن أن تحتكم هو بلا شيء فإكان هكذا فهو شرط ليس في كتاب الله عز وجل فهو باطل والنكاح عليه باطل مفسوخ فاما (٢) إن اشترط ذلك بعد عقد النكاح (٣) فالعقد صحيح ولها مهر مثلها إلا أن يتراضيا بأقل أو أكثر ، وقرول مالك يفسخ النكاح إن لم يتفقا خطأ لانه فسخ نكاح صحيح بغير أمر من الله تعالى بذلك ولا من رسوله ﷺ . وروينا من طريق البخاري فاعيد الله بن موسى عن زكريا هو ابن أبي زائدة - عن سعد بن إبراهيم بن عبد الرحمن بن عوف عن أبي سلة بن عبد الرحمن بن عوف عن أبي هريرة عن النبي ﷺ قال : « لا يحل لامرأة أن تطلق أو تفسخ صحفتها فاما لما ما قدر لها » ، فن اشترط ما نهى عنه رسول الله ﷺ فهو شرط باطل وإن عقده عليه نكاح فالنكاح باطل ، ومن ذلك أن لا يشترط لها أن لا يرسلها فاختلف الناس في ذلك فروينا من طريق سعيد بن منصور فاحمد بن زيد عن أيوب السخيتي عن اسماعيل بن عبد الله بن أبي المهاجر عن عبد الرحمن بن غنم أنه شهد عند عمر رجلا أنه فأكبره أنه تزوج امرأة وشرط لها دارها فقال له عمر : لها شرطها فقال له رجل عنده: هلكت الرجال إذ انتشاء امرأة تطلق زوجها إلا طلقته فقال عمر : المسلمون على شروطهم عند مقاطع حقوقهم . وبه إلى سعيد بن مسفيان - هو ابن عينة - تابعه الكريم الجوزي عن أبي عبيد أن معاوية أتى في ذلك فاستشار عمرو بن العاصي فقال : لها شرطها

(١) في نسخة رقم ١٦٦ بن كلام (٧) في نسخة رقم ١٤ وأما (٢) في نسخة رقم ١٤ بعد العقد

وهو قول القاسم بن محمد . وسلم بن عبدالله . وجابر بن زيد ، وروى عن شريح ، وقال آخرون بإبطال ذلك كما روينا من طريق سعيد بن منصور نا ابن وهب أخبرني عمرو ابن الحارث عن كثير بن فرقة عن سعيد بن عبيد بن السباق أن رجلا تزوج على عهد عمر ابن الخطاب فشرط لها ان لا يخرجها فوضع عمرته الشرط وقال : المرأة مع زوجها . وبه الـ سفيان عن ابن أبي ليلى عن المنهال بن عمرو عن عباد عن علي بن أبي طالب في الرجل يتزوج المرأة يشترط لها دارها فقال : شرط الله قبل شرطها . ومن طريق سعيد بن منصور . ناهشم انا مغيرة . ويونس قال مغيرة : عن ابراهيم وقال يونس : عن الحسن قالا جميعا : يجوز النكاح ويطل الشرط ، وقال أبو حنيفة . ومالك : يطل الشرط الا أن يكون معلقا بطلاق أو بمتاع أو بأن يكون أمرها يدها أو بتخييرها . قال علي : هذا قول لم يأت عن أحد من الصحابة فهو خلاف لكل ما روى عنهم في ذلك .

قال أبو محمد : احتج من قال بالزام هذه الشروط بما روينا من طريق أحد بن شبيب انا عيسى بن حماد زغبة أخبرنا الليث بن سعد عن يزيد بن أبي حبيب عن أبي الخير عن عتبة ابن عامر الجهني عن رسول الله ﷺ قال : « ان أحق الشروط ان توفوا به ما استحلتم به الفروج » .

قال أبو محمد : هذا خبر صحيح ولا متعلق لهم به لانهم لا يختلفون معنا ولا مسلم على ظهر الأرض في انه ان شرط لها ان تشرب الخمر أو ان تأكل لحم الخنزير أو ان تدع الصلاة أو ان تدع صوم رمضان أو أن يغني لها أو ان يزني لها ونحو ذلك ان كل ذلك كله باطل لا يلزمه ، قد صرح أن رسول الله ﷺ لم يرد قط في هذا الخبر شرطا فيه تحريم حلال أو تحليل حرام أو اسقاط فرض أو إيجاب غير فرض لان كل ذلك خلاف لأوامر الله تعالى ولأوامره عليه الصلاة والسلام : واشترط المرأة ان لا يتزوج أو ان لا يتسرى أو ان لا يغيب عنها أو ان لا يرسلها عن دارها كل ذلك تحريم حلال هو وتحليل الخنزير والميتة سواء في ان كل ذلك خلاف لحكم الله عز وجل فصحه عليه الصلاة والسلام انما أراد شرط الصداق المجاز الذي أمرنا الله تعالى به وهو الذي استحل به الفرج لا ما سواه ، وأما تعليق ذلك كله بطلاق أو بمتاع أو بتخييرها أو تملكها أمرها فكل ذلك باطل لما ذكرنا في كتاب الايمان من كتابنا هذا من قول رسول الله ﷺ : ومن كان حالفا فلا يحلف الا بالله » فصحة من حلف بغير الله تعالى فليس حالفا ولا هي بينا وهو باطل ليس فيه الا استغفار الله تعالى والتوبة فقط ولما ذكره بعد هذا ان شاء الله عز وجل من

أن تخير الرجل امرأته أو تملكه إياها أمرها كل ذلك باطل لأن الله تعالى لم يوجب قط شيئا من ذلك ولا رسوله ﷺ ، وصح عنه عليه الصلاة والسلام أنه قال : « من عمل عملا ليس عليه امرنا فهو رد » فكل ذلك باطل ولا يكون للمرأة خيار ففراق زوجها أو البقاء معه إلا حيث جمل الله تعالى في المنة ولا تملك المرأة أمر نفسها أبدا فسقط كل ما ذكرنا والله تعالى التوفيق • ولا يجوز النكاح على أن يكون الصداق وصيفا غير موصوف أو خادما غير موصوفة . أو يتاغير موصوف ولا محدود وكل ذلك يطل النكاح إن عقد عليه لأنه مجهول لا يعرف ما هو فلم يتفقا على صداق معروف بل على ما لها أن تقول قيمة كل ذلك ألف دينار ويقول هو : بل عشرة دنانير وإن تعاقدا ذلك بعد صحة النكاح فالنكاح صحيح والصداق فاسد ويقضى لها بمهر مثلها إن لم يتراضيا على أقل أو أكثر ، وروينا إجازة ذلك عن إبراهيم النخعي ، موصح عن ابن شبرمة أنه قال . من تزوج على وصيفاته يقوم عرق . وهندي . وحشي وتجمع القيم ويقضى لها بمثلها ، وقال أبو حنيفة : لها في الوصيف الأبيض خمسون مثقالا فإن أعطاها وصيفا يساوي خمسين دينارا من ذهب لم يكن لها غيره ولا يقضى عليه بتمام خمسين دينارا من ذهب ويقضى لها بالبيت بأربعين دينارا من ذهب وفي الخادم بأربعين دينارا من ذهب •

قال أبو محمد : في هذين القولين عجب يقضى إرادته عن تكلف الرد عليه لما فيها من التحكم البارد بالرأى الفاسد في دين الله تعالى ، وقال مالك . والشافعي : لها الوسط من ذلك ، قال علي : وهذا عجب آخر وليست شرعى كم هذا الوسط ؟ ومن الوصفاء ما يساوي خمسمائة دينار ومنهم من لا يساوي عشرين دينارا ، فظهر فساد هذه الآراء والحد فهدب العالمين •

١٨٥٤ مسألة قل أبو محمد : ولا يجوز نكاح المتعة وهو النكاح إلى أجل وكان حلالا على عهد رسول الله ﷺ ثم نسخها الله تعالى على لسان رسوله ﷺ نسخا باتا (١) إلى يوم القيامة ، وقد ثبت على تحليلها بعد رسول الله ﷺ جماعة من السلف رضي الله عنهم منهم من الصحابة رضي الله عنهم أسماء بنت أبي بكر الصديق . وجابر بن عبد الله . وابن مسعود . وابن عباس . ومعاوية بن أبي سفيان . وعمر بن حريث . وأبو سعيد الخدري . وسليمة . ومعيد أبناء أمية بن خلف ، ورواه جابر بن عبد الله عن جميع الصحابة بعد رسول الله ﷺ . ومدة أبي بكر . وعمر إلى قرب آخر خلافة عمر ، واختلف

فياحتجها عن ابن الزبير . وعن علي فيها توقف . وعن عمر بن الخطاب انه لما أنكرها إذالم يشهد عليها عدلان قط وأباحها بشهادة عدلين ، ومن التابعين طاوس . وعطاء . وسعيد بن جبير . وسائر قتها . مكة أعزها الله ، وقد قصصنا الآثار المذكورة في كتابنا الموسوم بالايصال ، وصح نحرهما عن ابن عمر . وعن ابن أبي عمرة الأنصاري ، واختلف فيها عن علي . وعمر . وابن عباس . وابن الزبير ، وعن قال بتحريمها وفسخ عقدهما من المتأخرين أبو حنيفة . ومالك . والشافعي . وأبو سليمان ، وقال زفر : يصح العقد ويبطل الشرط •

قال أبو محمد : لقد صح تحريم الشغار . والموهوبة فأباحوها وهي في التحريم أين من المنة (١) ولكنهم لا يبالون بالتناقض ، وتقتصر من الحجعة في تحريمها على خبر ثابت وهو ما روينا من طريق عبد الرزاق عن معمر بن عبد العزيز بن عمر بن عبد العزيز عن الربيع بن سبرة الجهني عن أبيه قال : « خرجنا مع رسول الله ﷺ » فذكر الحديث وفيه فقال : « سمعت رسول الله ﷺ على المنبر يخاطب ويقول : من كان تزوج امرأة إلى أجل فليعطها ماسي لها ولا يسترجع مما أعطاهما شيئا وفارقها فإن الله قد حرّمها عليكم إلى يوم القيامة » •

قال أبو محمد : ما حرّم إلى يوم القيامة قد أمّا نسخته ، وأما قول زفر قاسداً لأن المقدّم يقع إلا على أجل مسمى ، فن أبطل هذا الشرط وأجاز المقدّم أنه الزمهما عقداً لم يتعاقداً قط ولا التزاماً قط لأن كل ذي حس سليم يدري بلا شك أن العقد المفقود إلى أجل هو غير العقد الذي هو إلى غير أجل [بلا شك] (٢) فن الباطل إبطال عقد تعاقده والزامهما عقداً لم يتعاقداً وهذا لا يحل البتة إلا أن يأمرنا به الذي أمرنا بالصلاة والزكاة والصوم والحج لأحدثونه وبالله تعالى التوفيق •

١٨٥٥ مسألة ولا يحل نكاح الأم ولا الجدة من قبل الأب أو من قبل الأم وإن بعدتا ولا البنت ولا بنت من قبل البنت أو من قبل الابن وإن سفلتا ولا نكاح الأخت كيف كانت ولا نكاح بنت أخ أو بنت أخت وإن سفلتا ولا نكاح السمة والحالة وإن بعدتا ولا نكاح أم الزوجة ولا جدتها وإن بعدت ولا أم الأمة التي حل لها وطؤها ولا نكاح جدتها وإن بعدت •

قال أبو محمد : قال الله عز وجل . (حرمت عليكم أمهاتكم وبناتكم وأخواتكم وعماتكم وخالاتكم وبنات الأخ وبنات الأخت) إلى قوله تعالى (وأمهات نسائكم)

(١) في نسخة رقم ١٦ وهو ابن أبي النحر من نسخة (٢) الزيادة من نسخة رقم ١٦

قال على : والجدة كيف كانت أم أب أو أم جد أو أم جد جد أو أم جد أو جدقة أم أو أم كل هؤلاء أم قال تعالى : (كما أخرج أبوكم من الجنة) والأخت تكون شقيقة وتكون لأب وتكون لأم وبنت البنت . وبنت الابن . وبنت ابن البنت . وبنت بنت الابن وهكذا كيف كانت كل هؤلاء بنت قال عز وجل : (يا بني آدم) وقال ﷺ في الحيض : « هذائى . كتب الله على بنات آدم » . وبنت بنت الأخ وبنت ابن الأخ كلهن بنات أخ . وبنت بنت الأخت . وبنت ابن الأخت كل هؤلاء بنت أخت وأخت الجد من الأب . وأخت جد الجد من الأب كلهن عمة . وأخت الجد من الأم وأخت الجد من قبل الأب والأم كلهن خالة . والزوجة . والأمة التي حل وطؤها للرجل كلهن من نسائه ، وكل هذا لاخلاف فيعين أحدهم المسلمين الإلامة وأبنتها بملك اليدين فان قدما أحلوهما (١) *

١٨٥٦ مسألة وكل ما حرم من الانساب . والحرم التي ذكرنا فانه يحرم بالرضاع كالمرأة التي ترضع الرجل فهي أمه وأما جدته وجداتها من قبل ايها وأما كلهن أم له وكل من أرضته فهن اخواته وأخوته ومن تناسل منهم فهن بنات اخوته وبنات اخواته وعمات التي أرضته وخالاتها خالاته كما ذكرنا وعمات أبيه من الرضاغة عماته وهكذا في كل شيء . رويانا من طريق مالك بن دينار عن سليمان بن يسار عن عروة بن الزبير عن عائشة أم المؤمنين عن رسول الله ﷺ قال : « ما حرمته الولادة حرمه الرضاع » *

١٨٥٧ مسألة ولا يحل الجمع في استباحة الوطء بين الأختين من ولادة أو من رضاع كما ذكرنا لا بزواج ولا بملك يمين ولا إحداهما بزواج والأخرى بملك يمين ولا بين العمة وبنت أختها ولا بين الخالة وبنت أختها كما قلنا في الأختين سواء سواء ، فمن اجتمع في ملكه اختان أو عمة وبنت أختها أو خالة وبنت أختها فهما جميعا عليه حرام حتى يخرج احدهما عن ملكه بموت أو بيع أو غير ذلك من الوجوه وأخفى تزوج احدهما بأى هذه الوجوه كان حل له وطء الباقية ، فان رجعت الى ملكه الأخرى رجعت حراما كما كانت وبقيت الأولى حلالا كما كانت فان أخرجهما عن ملكه أو زوجها أو ماتت حلت له التي كانت حراما عليه وكذلك ان ماتت الزوجة أو طلقها ثلاثا أو قبل الدخول حل له زواج الأخرى وكذلك ان طلقها طلاقا رجعيا قمت عدتها منه . برهان ذلك قول الله عز وجل : (وأن تجمعوا

(١) في المستقرم : أجاز وما

بين الاختين إلا ما قد سلف) .

قال أبو محمد : معناه أنه تعالى غفر لهم ما قد سلف من ذلك لأنه تعالى أبقاهم عليه .
قال على : لم يختلف الناس في تحريم الجمع بين الاختين بالزواج واختلفا في الجمع بينهما بملك البين فطائفة أحلتها وطائفة توقفت في ذلك وطائفة قالت : يطلأ إبتها شاه فإذا طلأها حرمت عليه الأخرى فصح عن ابن عباس وعكرمة مارويانه من طريق عبد الرزاق نا ابن جريج أخبرني عمرو بن دينار أن عكرمة مولى ابن عباس كان لا يرى بأسا أن يجمع بين أختين والمرأة وإبتها - يعنى بملك البين - وأخبره عكرمة أن ابن عباس كان يقول : لا تحرم من عليك قرابة بينهما إنما يحرم من عليك القرابة بينك وبينهن ، قال عمرو بن دينار : و كان ابن عباس يجب من قول على حرمتها آية وأحلتها آية ويقول : إلا ما ملكت أيمانكم هي مرسله قال على : وبه يقول أبو سليمان وأصحابنا .

قال أبو محمد : فهذا قول من أحلها وقول على في التوقف وصح عن عمركا رويانا من طريق سعيد بن منصور نا سفيان حوا بن عيينة عن الزهري عن عبيد الله بن عبد الله بن عتبة بن مسعود عن أبيه قال : « سئل عمر عن الجمع بين أم وإبتها ؟ فقال عمر : ما أحب أن يجهزهما جميعا وقال ابن عتبة : فوددت أن عمر كان أشد في ذلك مما هو عبد الله بن عتبة أدرك عمر وجاء أيضا عن عثمان كا رويانا من طريق عبد الرزاق عن ابن جريج عن ابن شهاب أخبرني قيسة بن ذئيب أن نارا الأسلمي استفتى عثمان في امرأة وأختها بملك البين فقال عثمان : أحلتها آية وحرمتها آية أخرى ولم أكن لأفضل ذلك . ورويانا التوقف أيضا عن ابن عباس ورويانه أيضا من طريق وكيم عن إسرائيل عن عبد العزيز بن رفيع قال : « سألت ابن الحنفية عن الاختين المملوكتين ؟ فقال : حرمتها آية وأحلتها آية ، والقول الثالث قاله أبو حنيفة ومالك والشافعي ، وأما القول الذي قلنا به فكا رويانا من طريق عبد الرزاق عن سفيان الثوري عن عبد الكريم الجوزي عن ميمون بن مهران عن ابن عمر أنه سئل عن الأمة يطؤها سيدها ثم يريد أن يطلأ أختها قال : لا حتى يخرجها عن ملكه ، وقال سفيان عن غير واحد من أصحابه : أنهم قالوا : إذا زوجها فلا بأس باختها وكان ابن عمر يكره ذلك وإن زوجها . نا محمد بن سعيد بن ثابت نا أحمد بن عون الله نا قاسم ابن أصبغ نا محمد بن عبد السلام الحشني نا محمد بن بشار بن دارنا محمد بن جعفر غندرها شعبة عن المغيرة بن مقسم عن الشعبي قال : قيل لعبد الله بن مسعود أن

ابن عامر قال : لا بأس أن يجمع بين الاختين المملوكتين قال ابن مسعود : لا يقرين واحدة منهما * وبه إلى المغيرة عن إبراهيم النخعي قال : إذا كان عند الرجل مملوكتان أختان فلا يفتن واحدة منهما حتى يخرج الأخرى عن ملكه قال شعبة : وقال الحكم بن عتيبة وحاد بن أبي سليمان : من عنده أختان مملوكتان لا يطلأ واحدة منهما ولا يقربها حتى يخرج أحدهما عن ملكه * ومن طريق سعيد بن منصور ناهما بن زيد عن أيوب السخيتي عن عبد الله بن أبي مليكة أن رجلاً سأل عائشة أم المؤمنين عن أمة له قد كبرت وكان يطلوها ولها ابنة يحمل له أن يفتهاها ؟ فقالت لها أم المؤمنين : أنهاك عنها ومن أطاعني * ومن طريق سعيد بن منصور قلت لسفيان بن عيينة حدثك معطف عن أبي الجهم عن أبي الأخضر عن عمار قال : يحرم من الاماء ما يحرم من الحرائر إلا المدد قال سفيان : نعم وروناه أيضاً عن علي * قال أبو محمد : أمانن توقف فلم يلح له البيان فحكمه التوقف وأمانن أحلها فانه غلب قول الله عز وجل : (الاماملكت أيمانكم) على قوله تعالى : (وأن تجمعوا بين الاختين) فخص ملك اليمين من هذا النهي ، وكذلك فعلوا في قوله تعالى : (وأمهات نسائكم) ولا حاجة لهم غير هذا فظنوا في ذلك فوجدنا النصين لا بد من تليب أحدهما على الآخر بأن يستثنى منه ما كما قال من ذكرنا فيكون معناه وأن تجمعوا بين الاختين وأمهات نسائكم إلا ماملكت أيمانكم ، وأما كما قلنا نحن فيكون معناه إلا ماملكت أيمانكم إلا أن تكونا اختين أو أمراًة حلت لكم أو عمة وبنت أخيها أو خالة وبنت أخيها فاذ لا بد من احدا الاستثناء بن وليس أحدهما أولى من الآخر إلا برهان ضروري وأما بالدعوى فلا فطلبناهل للفيلين المستتين ملك اليمين من تحريم الاختين والام وابتها والعمة وبنت أخيها . والحالة وبنت أخيها برهان فلم نجده أصلاً إلا أن بعضهم قال : قد علمنا أن الله عز وجل لم ينهنا قط عن الجمع بين الاختين في الوطء لانه غير ممكن ومحال ان يخاطبنا الله تعالى بالحال أو أن ينهانا عن المحال فصح انه تعالى أماننا من معنى يمكن جمعهما فيه وليس إلا الزوج لان جمعهما في ملك اليمين جائز حلال بلا خلاف قلنا : صدقتم انه تعالى لم ينهنا عن المحال من الجمع بينهما في الوطء وأخطأتم في تخصيصكم بنيه الزواج فقط لانه تخصيص للآية بل برهان بل نهانا عن الجمع بينهما بالزواج : وباستحلال وطء أيتها شاء . وبالتلذذ منهما مما فيها يمكن فهلوا دليلاً على تخصيصكم الزواج دون ما ذكرنا فلم نجده عندهم أصلاً فلمنا أن تأتي برهان على صحة استثنائنا والافهى دعوى ودعوى فوجدنا قول الله عز وجل : (الاماملكت أيمانكم) لا خلاف

بين أحد من الأمة كلها قطعا متيقنا في أنه ليس على محومه بل كلهم مجمع قطعا على أنه مخصوص لانه لا خلاف ولا شك في أن الغلام من ملك اليمين وهو حرام لا يحل وإن الأم من الرضاة من ملك اليمين والاخت من الرضاة من ملك اليمين وكلتاها متفق على تحريمهما أو الأمة يملكها الرجل قد تزوجها أبوه ووطئها ولد له منها حرام على الابن ثم نظرنا في قوله تعالى: (وأن تجمعوا بين الأختين) ، (وأما نساءكم وبناتكم اللاتي في حجوركم من نسائكم اللاتي دخلتم بهن) ، (ولا تنكح المشركات حتى يؤمن) ولم يأت نص ولا إجماع على أنه مخصوص حاش زواج الكنائيات فقط فلا يحل تخصيص نص لبرهان (١) على تخصيصه وإذ لا بد من تخصيص ما هذه صفتها أو تخصيص نص آخر لا خلاف في أنه مخصوص فتخصيص المخصوص هو الذي لا يجوز غيره ، وبهذه الحججة احتج ابن مسعود في هذه المسألة كما روينا من طريق سعيد بن منصور نا أسما عيل بن إبراهيم نا سلة بن علقمة عن محمد بن سيرين أنه سمع عبدالله بن عتبة بن مسعود يقول : لم يزالوا بعبد الله بن مسعود حتى أغضبوه - يعني في الأختين بملك اليمين - فقال ابن مسعود : إن حملك مما ملكت يمينك وبالله تعالى التوفيق •

قال أبو محمد : وأما من أباح له أن يطأ أى الأختين المملوكتين له شاء وحيثما تحرم عليه التي لم يطأ فقول في غاية الفساد لأنه لا يخلو قاتل هذا القول من أن يقول : أنهما قبل أن يطأ أحدهما حرام جميعا فهذا قولنا أو أنهما جميعا حيثما حلال فهذا قول ابن عباس . وعكرمة ومن وافقهما ، وكلا القولين خلاف قول هذا القائل أو يقول : أن أحدهما بغير عينها حلال لهو الأخرى حرام فهذا باطل قطعا لوجهين ، أحدهما قول الله عز وجل : (قد تبين الرشد من الغي) فحلال أن يحرم الله تعالى علينا ما لم يبينه لنا وكذلك قوله تعالى : (وقد فصل لكم ما حرم عليكم) فلا شك في أن ما حرمه الله تعالى علينا قد فصله لنا وهم يقولون أن أحدهما حرام لم يفصل لنا تحريمها • والوجه الثاني أن هذا التقسيم أيضا باطل على مقتضى قولهم لأنهم يذهبون لهوطه أيتهما شاء وهذا يقتضى تحليلهما جميعا لا تحريم أحدهما لأنه من المحال تخيير أحد في حرام وحلال إلا أن يأتي نص قرآن أو سنة بذلك فيوقف عنده وأما بالرى القاسد فلا فصيح قولنا يقينا وبطل ما سواهما الحمد لله رب العالمين هو الخبر المشهور من طريق أبي هريرة إلى النبي ﷺ في أن لا يجمع بين المرأة وعمتها والمرأة وخالتها ، وعلى هذا جمهور الناس إلا عثمان البتي فإنه أباحه • نا عبدالله بن ربيع نا محمد بن معاوية نا أحمد بن شعيب نا أحمد بن موسى

تاسفيان بن عينة عن عمرو بن دينار عن أبي سلمة بن عبد الرحمن عن أبي هريرة «نهى رسول الله ﷺ أن تنكح المرأة على عمتها أو على خالتها» قال أحمد بن شعيب : وأنا قتية بن سعيد بن سعيد بن سعد بن زيد بن أبي حبيب عن عراك بن مالك عن أبي هريرة «نهى رسول الله ﷺ أن يجتمع بين المرأة وعمتها والمرأة وخالتها» •

١٨٥٨ مسألة وجائز للأخ أن يتزوج امرأة أخيه التي مات أخوه عنها أو طلقها بعد انقضاء عدتها أو أثر طلاق الأخ لما لم يكن وطئها ، وكذلك للعم وللخال أن يتزوج أيهما كان امرأة مات عنها ابن الأخ أو ابن الأخت أو طلقها بعد تمام العدة أو أثر طلاق لم يكن قبله وطء ، وكذلك لابن الأخ ولا بن الأخت أن يتزوجا امرأة العم أو الخال بعد موتها أو طلاقها بعد العدة أو أثر طلاق لم يكن قبله وطء هذا لانص في تحريره و كل ما لم يفصل لنا بتحريمه فهو حلال قال عز وجل : (وأحل لكم ماوراء ذلكم) بعد ذكره تعالى ما حرم علينا من النساء وباقه تعالى التوفيق •

١٨٥٩ مسألة ولا يجوز للولد زواج امرأة أبيه ولا من وطئها بملك اليمين أبوه وحلت له لايجل له وطؤها أو التلذذ منها بزواج أو بملك يمين وله تملكها إلا أنها لايجل له أصلا ، وكذلك لايجل للرجل زواج امرأة ولا وطؤها بملك اليمين إذا كانت المرأة بمن حل لولده وطؤها أو التلذذ منها بزواج أو بملك يمين أصلا ، والجندى كل ما ذكرنا وإن علا من قبل الأب أو الأم كالأب والافرق ، وابن الابن وابن الابنة وإن سفلا كالابن في كل ما ذكرنا ولا فرق : قال أبو محمد : أمان عقد فيها الرجل زواجا فلا خلاف في تحريرها في الأبد على أبيه وأجداده وعلى بنيه وعلى من تناسل من بنيه وبناته أبدا ، وأمان حلت للرجل بملك اليمين فإن وطئها فلا تعلم خلافا في تحريره على من ولد وعلى من ولده وفيما لم يطأها خلاف تذكرته إن شاء الله عز وجل ما تيسر لذا ذكره من ذلك ذكرت طائفة أنها تحرم على ولده وآبائه بتجريد هلقا ككاروبنا من طريق عبد الرزاق عن سفيان بن عيينة عن يزيد بن يزيد بن جابر عن مكحول قال جرد عمر بن الخطاب جارية فظفر اليها ثم نهى بعض ولده أن يقربها • ومن طريق حماد بن سلمة أنا الهجاج بن أرطاة عن مكحول أن عمر اشترى جارية فجردها ونظر اليها فقال له ابنه : اعطينيها قال : أنها لايجل لك إنما يحرمها عليك النظر والتجريد • ومن طريق سعيد بن منصور تافضل عن هشام بن عمار عن الحسن البصري قال : إن جردها الأب حرمها على الابن وإن جردها الابن حرمها على الأب • قال أبو محمد : هذا صحيح عن الحسن ولا يصح عن عمر لأنه من طريق مكحول وهو

منقطع ، وقالت طائفة : لا يحرمها الا اللبس والنظر كما روينا من طريق سعيد بن منصور عن فضيل عن هشام عن ابن سيرين ان مسروقا قال في مرضه الذي مات فيه : ان جارتى هذلم يحرمها عليكم الا اللبس والنظر قال سعيد : وتأبو عروة عن ابراهيم بن محمد بن المنتشر عن ابيه ان مسروقا قال عند موته عن جارية له لم أصب منها الا ما حرمها على ولدى اللبس والنظر . ومن طريق سعيد بن منصور ناسفان عن ابن أبي نجيح عن مجاهد قال : يحرم الوالد على ولده والوالد على والده ان يقبلا أو يضع يده على فرجها أو فرجه على فرجها أو يباشرها . ومن طريق سعيد بن منصور نا جرير عن المغيرة عن ابراهيم قال : كانوا يرون ان التبله واللبس يحرم ، الامواليت وهو قول ابن أبي ليلى . والشافعي . وأصحابه ، وقالت طائفة : يحرمها على الولد والوالد النظر كما روينا من طريق سعيد بن منصور نا أبو شهاب عن يحيى بن سعيد - هو الانصارى - عن القاسم ابن محمد عن عبد الله بن ربيعة ان اباها ربيعة وكان يدريا أوصى بجارية له ان لا يقربها بنوه وقال : لم أصب منها شيئا الا اني نظرت منظرًا اكره ان ينظروه منها .

قال أبو محمد : هذا وهم من أبي شهاب اما هو عبد الله بن عامر بن ربيعة كذا روينا من طرق شتى . منها من طريق سعيد بن منصور نا سفيان - هو ابن عينة - عن يحيى بن سعيد الانصارى عن القاسم بن محمد عن عبد الله . وعبد الرحمن ابني عامر بن ربيعة وكان ابوهما يدريا انه أوصى بجارية له ان يبيعوها ولا يقربوها كأنه اطعم منها مطلقا كره ان يطلعوا منها على مثل ما اطعم ، وذهبت طائفة الى ان اللبس لشهوة أو النظر الى فرجها لشهوة يحرمها كما روينا من طريق عبد الرزاق عن أبي حنيفة عن حماد بن أبي سليمان عن ابراهيم النخعي قال : « اذا قبل الرجل المرأة من شهوة أو مس وانظر الى فرجها لم يحل لايه ولا لانيه » . ومن طريق عبد الرزاق عن معمر بن عبد الله بن طلاس عن أبيه قال : اذا نظر الرجل الى فرج امرأة من شهوة لم يحل لايه ولا لانيه بهذا يقول ابو حنيفة وقال مالك : اذا نظر الى شيء من محاسنها لشهوة حرمت في الابد على الولد كالساق والشعر والصدر وغير ذلك ، وقال سفيان : إذا نظر الى فرجها حرمت على ولده ، وقالت طائفة : مثل قولنا كما روينا من طريق أبي عبيدنا أبو اليان عن أبي بكر بن عبد الله بن أبي مريم عن مكحول قال : ايها ملك عقدتها فقد حرمت على الآخر - يعني الاب والابن - ومن طريق أبي عبيدنا عبد الله بن صالح عن الليث بن سعد عن يزيد بن أبي حبيب ان ابن شهاب الزهري قال : اذا ملك الرجل عقدة المرأة حرمت على ابيه وابنه .

قال أبو محمد : من ملك الرقبة فقد ملك المقعدة ، وتأ محمد بن سعيد بن نبات

ناحمد بن عبد البصير نا قاسم بن اصبح نا محمد بن عبد السلام الحنفي نا محمد بن المثنى نا عبد الرحمن ابن محمد الحارثي قال : سمعت ليث بن أبي سليم يقول عن الحكم بن عتيبة قال : من ملك جارية ملكها ابوه قبله لم يل له فرجها ، وقالت طائفة : لا يجرمها على الولد الا الوطء قط كما روينا من طريق عبد الرزاق عن معمر عن الحسن البصري .
وقادة قالوا جميعا . لا يجرمها عليهم الا الوطء يعنيان اتمام الآباء على الابناء .

قال ابو محمد : اما من حرّمها بالمس للشهوة دون ما دون ذلك او بالنظر الى الفرج خاصة دون ما دون ذلك او بالنظر الى عانسها للشهوة دون ما عدا ذلك فتحوال لادليل على صحة شيء منها انما هي آراء مجردة لا يؤيدها قرآن . ولا سنة . ولا رواية ساقطة . ولا قياس . واما صحة قولنا فلخير الذي حدثناه احمد بن قاسم نا قاسم بن محمد ابن قاسم قال نا جدي قاسم بن اصبح نا احمد بن زهير نا عبد الله بن جعفر نا عبد الله ابن عمرو الرقي عن زيد بن ابي أنيسة عن عدي بن ثابت عن يزيد بن البراء عن أبيه البراء ابن عازب قال : لقيني عسى ومعه رواية فقلت أين تريد؟ قال : بعثني رسول الله ﷺ الى رجل تزوج امرأة أبيه فأمرني ان اضرب عنقه .

قال ابو محمد : الامة الحلال للرجل امرأة له وطئها اولم يطأها نظر اليها اولم ينظر اليها ، وقال الله عز وجل : (وحلائل ابناءكم الذين من اصلا بكم) والحلائل جمع حليلة والحليلة فيلة من الحلال فكل امرأة حلت لرجل فهي حليلة له وبالله تعالى التوفيق .

١٨٦٠ - مسألة - واما من تزوج امرأة ولها ابنة أو ملكها ولها ابنة فان كانت الابنة في حجره ودخل بالأم مع ذلك وطئها اولم يطأ لكن خلا بها بالتدليس لم تحل له ابتها ابدان دخل بالأم لم تكن الابنة في حجره أو كانت الابنة في حجره ولم يدخل بالأم فزواج الابنة له حلال ، واما من تزوج امرأة لها ام او ملك امة تحل له ولها ام فالام حرام عليه بذلك ابد الابد وطئها في كل ذلك الابنة أو لم يطأها . يرمان ذلك قول الله تعالى : (وربائكم اللاتي في حجوركم من نسائكم اللاتي دخلتم بهن فان لم تكونوا دخلتم بهن فلا جناح عليكم) فلم يحرم الله عز وجل الرية بنت الزوج (١) او الامة الا بالدخول بها وان تكون هي في حجره فلا تحرم الا بالامر من ماله قوله تعالى بعد ان ذكر ما حرم من النساء (واحل لكم ما وراء ذلكم) وما كان ربك نسيا ، وكونها في حجره ينقسم قسمين ، احدهما سكنها معه في منزله . وكونه

كافلا لها ، والثاني نظره الى امورها نحو الولاية لا بمعنى الو كالة فكل واحد من هذين
الوجوه يقع به عليها كونها في حجره واما امها فيحرمها عليه بالعقد جملة قول الله
تعالى : (وامهات نسائكم) فاجملها عز وجل فلا يجوز تخصيصها •

وفي كل ذلك اختلاف قديم وحديث ، ذهب طائفة الى أن الام لا تحرم الا بالدخول
بالابنة كما روينا من طريق حماد بن سلمة عن قتادة عن خلاص عن علي بن أبي طالب أنه
سئل في رجل طلق امرأته قبل أن يدخل بها ألله أن يتزوج أمها ؟ قال علي : هما بمنزلة واحدة
يجريان مجرى واحد ان طلق الابنة قبل الدخول بها (١) تزوج أمها وان تزوج أمها
ثم طلقها قبل أن يدخل بها تزوج ابنتها وهذا صحيح عن علي رضي الله عنه • نا أحمد بن عمر
ابن أنس العنزي نا أبو ذر الهروي نا عبد الله بن أحمد بن حمويه السرخسي نا ابراهيم
ابن خريم نا عبد بن حميد نا عبد الرزاق عن معمر عن سفيان بن الفضل - هو قاضى صنعاء -
قال : قال ابن الزبير : الريبة . والام سواء لابسهما اذ لم يكن دخول بالمرأة •

ومن طريق عبد الرزاق عن ابن جريج أخبرني أبو بكر بن حفص - هو ابن عمر بن سعد
ابن أبي قاص - عن مسلم بن عويمر عن بني بكر بن عبد مناة من كنانة أنه أخبره أنه أنكحه
أبوه امرأة بالطائف قال فلم أسأله حتى توفي عمي عن أمها وأمها ذات مال كثير فقال لي
أبي : هل لك في أمها ؟ قال : فسألت ابن عباس وأخبرته الخبر فقال : انكح أمها
وذكر باقي الخبر • ومن طريق اسماعيل بن اسحق نا ابن أبي أويس حدثني عبد الرحمن
ابن أبي الموالي عن عبد الحكم بن عبد الله بن أبي فروة أن رجلا من بني ليث يقال له ابن الاعدع
تزوج جارية شابة فهلك قبل أن يدخل بها فخطب أمها فقالت له : نعم ان كنت
أحل لك فجاءنا من أصحاب رسول الله ﷺ فنهى من أرخص له وذكر باقي الخبر •
ومن طريق عبد الرزاق عن سفيان الثوري عن أبي فروة عن أبي عمرو والشيباني عن
ابن مسعود نا رجلا من بني شمع بن فزارة تزوج امرأة ثم رأى أمها فاجتبت فاستفتى
ابن مسعود فأفتاه أن يزارها ثم يتزوج أمها فتزوجها وولدت له اولادا وذكر باقي
الخبر على ما نوردته بعد هذا ان شاء الله تعالى ويه يقول مجاهد وغيره ، وطائفة قالت
باباحة نكاح أم الزوجة التي لم يدخل بها اذ اطلق الابنة ولم يبعه ان ماتت كما روينا
من طريق اسماعيل بن اسحق القاضي ناسليان بن حرب نا حماد بن سلمة عن قتادة عن
سعيد بن المسيب أن زيد بن ثابت قال في رجل طلق امرأته قبل أن يدخل بها فأراد ان
يتزوج أمها قال : ان طلقها قبل أن يدخل بها تزوج أمها وان ماتت لم يتزوج أمها •

ومن طريق الحجاج بن المنهال نأحمد بن سلية عن قتادة عن سعيد بن المسيب أن زيد ابن ثابت قال : انطلق الابنة قبل ان يدخل بها تزوج أمها وان ماتت لم يتزوج أمها وطائفة فرقت بين الام والابنة وذلك عن عمر بن الخطاب ، وابن عمر . وزيد بن ثابت وابن عباس . وطائفة من الصحابة . وطائفة توقفت في كل ذلك كما روينا من طريق اسماعيل بن اسحق القاضي نا ابن أبي أويس نا عبد الرحمن بن أبي الموالي عن عبد الحكم بن عبد الله بن أبي فروة أن رجلا من بني ليث يقال له ابن الأجدع تزوج جارية فهلكت ولم يدخل بها فخطب أمها فقالت : نعم ان كنت أحل لك فسألنا من أصحاب رسول الله ﷺ فمنهم من أرخص له ومنهم من نهاه وقال : إن الله عز وجل قد عزم في الأم وأرخص في الربية فلما اختلفوا عليه كتب إلى معاوية فأخبره أرخص من أرخص له ونهى من نهاه فكتب اليه معاوية قد جاءني كتابك وفهمت الذي فيه واني لا أحل لك ما حرم الله عليك ولا أحرم عليك ما أحل الله لك ، ولعمري ان النساء كثير ولم يزد على ذلك فجاء بكتاب معاوية فقرأه على الذين سألهم فكلهم قال : صدق معاوية قال : فانصرف عن المرأة ولم يتزوجها •

قال أبو محمد : قول الله عز وجل : (وربائكم) معطوف على ما حرم هذا ما لا شك فيه وقوله عز وجل : (اللاتي في حجوركم) نعت للربائب لا يمكن غير ذلك البتة ، وقوله تعالى : (من نسائكم اللاتي دخلتم بهن) من صلة الربائب (١) لا يجوز غير ذلك البتة اذ لو كان راجعا الى قوله تعالى : (وأمهات نسائكم) لكان موضعه أمهات نسائكم من نسائكم اللاتي دخلتم بهن وهذا محال في الكلام ، فصح أن (٢) الاستثناء في الربائب خاصة وامتنع أن يكون راجعا الى أمهات النساء بلغة تعالى التوفيق •

واختلفوا أيضا في الربية فقالت طائفة : اذا دخل بأما فقد حرمت البنت عليه سواء كانت في حجره أو لم تكن • روينا عن جابر بن عبد الله أن ماتت قبل ان يمسهانكح ابنتها إن شاء • ومن طريق حماد بن سلية عن قتادة عن الحسن ان عمران بن الحصين سئل عن رجل تزوج امرأة فطلقها قبل ان يدخل بها ؟ قال عمران : لا تحل له أمها دخل بها أو لم يدخل بها فان طلق الأم قبل ان يدخل بها تزوج ابنتها وبه يقول أبو حنيفة . ومالك . والشافعي ، وقالت طائفة : بمثل قولنا كما روينا من طريق عبد الرزاق عن ابن جريج أخبرني إبراهيم بن عبيد بن رفاعه أخبرني مالك بن أوس بن الحذثان النصري قال : كان عندى امرأة قد ولدت لى فتوفيت فوجدت عليها فلقيت على بن أبي طالب فقال

(١) في النسخة رقم ١٦ من جبهة الربائب (٢) سقط لفظان من النسخة رقم ١٤

لى : مالك ؟ قلت : توفيت المرأة قال : أها ابنة ؟ قلت : نعم قال : كانت فى حجر ك قلت :
 لاهى فى الطائف قال : فانكحها قلت : واين قوله تعالى : (وربائكم اللاتى فى حجوركم
 من نسائكم اللاتى دخلتم بهن) قال : انهم لم تكن فى حجر ك وانما ذلك اذا كانت فى حجر ك
 ومن طريق أبى عبيدنا حجاج - هو ابن عمه - عن ابن جريح قال : أخبرنى ابراهيم
 ابن ميسرة ان رجلا من بنى سؤدة يقال له : عبيد الله بن معبد اثنى عليه خيرا أخبره ان أباه
 أوجده فكح امرأة ذات ولدين غيره فاصطجبا ماشاء الله عز وجل ثم نكح امرأة
 شابة فقال له أحد بنى الأولى : قد نكحت على امناو كبرت فاستغيت عنها بامرأة شابة
 فطلقتها قال : لا والله الا ان تسكنى ابتك قال : فطلقتها وأنكحه ابنته ولم تكن فى حجره
 ولا أبوها ابن المعجوز المطلق قال : لجنحت سفيان بن عبد الله فقلت له : استفت لى عمر
 ابن الخطاب قال : لتجىء معى فأدخلنى على عمر فقصصت عليه الخبر فقال عمر : لا بأس
 بذلك وذهب فسل فلانا ثم تعال فأخبرنى قال ولا أراه الا عليا قال فأكه فقال لا بأس بذلك
قال أبو محمد : لا يجوز تخصيص شرط الله عز وجل بغير نص .

قال أبو محمد : وقد قال قوم قوله تعالى : (اللاتى دخلتم بهن) انما عنى الجماع صح
 ذلك عن ابن عباس ، وطاوس ، وعمر بن دينار ، وعبد الكريم الجزرى ، وروى
 عن ابن مسعود ان القبله للام التى تتزوج تحرم ابنتها ، وروى عن عطاء وصح عنه ان
 الدخول هو ان يكشف ويفتش ويجلس بين رجلها فى بيته أو فى بيت أهلها قال : فلو
 غمز ولم يكشف لم تحرم ابنتها عليه بذلك ، وروى عن عطاء أيضا انه الدخول فقط
 وأن لم يفعل شيئا .

قال أبو محمد : وشغب المخالفون الذين لا يراعون كون الرينة فى حجر زوج أمها
 مع دخوله بها بأثار فاسدة . منها خبر منقطع من طريق ابن وهب عن يحيى بن أيوب عن
 المثنى بن الصباح عن عمرو بن شعيب عن أبيه ان رسول الله ﷺ قال : (يا مارجل نكح
 امرأة فدخل بها فاحمل له نكاح ابنتها قل لم يدخل بها فلينكحها) وهذا هالك منقطع
 ويحيى بن أيوب . والمثنى ضعيفان . ويخبر عن وهب بن منه ان فى التوراة مكتوبا
 (من كشف عن فرج امرأة وابنتها فهو ملعون) وهذا طرف جدا . ويخبر من طريق ابن
 جريح أخبرت عن أبى بكر بن عبد الرحمن بن أم الحكم قال : (قال رجل يا رسول الله
 زنت بامرأة فى الجاهلية فانكح ابنتها ؟ قال : لا أرى ذلك ولا يصلحك ان تنكح امرأة
 تطلع من ابنتها على ما تطلع عليه منها) وهذا منقطع فى موضعين . ومن طريق ابن وهب
 عن يحيى بن أيوب عن ابن جريح (ان النبي ﷺ قال : فى الذى يتزوج المرأة فيغمزها

لا يزيد على ذلك أن لا يتزوج ابنتها وهذا أشد اقطاعا . وبالحبر الثابت من طريق أم حبيبة أم المؤمنين رضي الله عنها أنها قالت لرسول الله ﷺ : « بلغني أنك تخطب دوة بنت أبي سلمة فقال لها عليه الصلاة والسلام : والله لو لم تكن ربيتي ما حلت لي أنها لابنة أخي من الرضاة » فالواظم يذكر كونها في حجره قلنا : ولا ذكر دخوله بها أيضا إنما في هذا الخبر كونها ربة له فقط وبعدم النكاح تكون ربيته ولا يختلفون في أن ذلك لا يحرمها عليه أن يتزوجها فكيف وهذا خبر مكذوب رواه سفيان بن عيينة وغيره عن هشام بن عروة ، ورواه من ليس دون هشام فزادنا كما روينا من طريق أبي داود السجستاني نا عبد الله بن محمد النفيلي نا زهير بن معاوية عن هشام بن عروة عن عروة عن زينب بنت أبي سلمة أن أم حبيبة قالت : « يا رسول الله في حديث طويل لقد أخبرت أنك تخطب بنت أبي سلمة قال : بنت أبي سلمة قلت : نعم قال : أما والله لو لم تكن ربيتي في حجرى ما حلت لي أنها ابنة أخي من الرضاة » وهكذا رواه أبو أسامة : ويحيى بن زكريا ابن أبي زائدة . واليث بن سعد كلهم عن هشام بن عروة فأنبأوا فيه ذكره عليه الصلاة والسلام كونها في حجره ، وهكذا روينا أيضا من طريق البخاري نا أبو انبان الحكم بن نافع نا عمر نا شعيب - هو ابن أبي حمزة - عن الزهري نا أخبرني عن عروة بن الزبير نا زينب بنت أم سلمة نا أخبرته أن أم حبيبة بنت أبي سفيان أخبرتها عن رسول الله ﷺ بهذا الخبر ، وفيه « لو أنهما لم تكن ربيتي في حجرى ، ولا شك ولا خلاف في أنه خبر واحد في موطن واحد عن قصة واحدة أسقط بعض الرواة لفظة أثبتنا غيره من هو مثله وفوقه في الحفظ فلا يحل الاحتجاج بالأقص على خلاف ما في القرآن ، وموهوا بمحافظات مثل أن قالوا : أراد الله عز وجل بقوله : (في حجركم) على الأغلب »

قال أبو محمد : هذا كذب على الله تعالى وأخبار عنه عز وجل بالباطل ، ومثل قولهم هذا كقولهم تعالى : (أنا أحللت لك أزواجك اللاتي آتيت أجورهن) وليس ذلك بحرم عليه اللاتي لم يؤتهن أجورهن قلنا : لو لم يأت نص آخر بإحلال الموهوبة والتي لم يفرض لها فريضة لما حلت الا اللاتي يؤتهن أجورهن وأتم لانص في أيديكم يحرم التي لم تكن في حجره من الراتب ، ومثل قولهم كل تحرير له سيان فإن أحدهما إذا انفرد كان له تأثير . قال علي : وهذا كذب مجرد بل لا تأثير له دون اجتماعه في السبب المنصوص عليه معه ، وادعوا أن إبراهيم بن عبيد الذي روى عن علي أباحة ذلك مجبول . قال علي : بل كذبوا امر مشهور ثقة روى مسلم وغيره عنه في الصحيح فوضع

فساد قولهم يقينون والحدقرب العالمين *

١٨٦١ مسألة وجاءت للرجل أن يجمع بين امرأة وزوجة أبيها وزوجة ابنها وابنة عمها لخالته لم يأت نص بتحريم شيء من ذلك، وهذا قول أبي حنيفة . ومالك . والشافعي . وأبي سليمان ، وكذلك تحل لامرأة زوج امه ، وفي هذا خلاف قديم لأنهم أحدا يقول به الآن وكذلك يجوز نكاح الحصى . والعقيم . والعاقرة لأنه لم يأت نص ينهى عن شيء من ذلك وبالله تعالى التوفيق *

١٨٦٢ مسألة ولا يحرم وطء حرام نكاحا حلالا لا في موضع واحد وهو أن يزني الرجل بامرأة فلا يحل نكاحها لاحد من تناسل منه أبدا وأما الزنى الإين بها ثم تاب لم يحرم بذلك نكاحها على أبيه وجده ومن زنى بامرأة لم يحرم عليه إذا تاب أن يتزوج أمها أو ابنتها والنكاح القامد والزنا في هذا كل سواء * برهنا ذلك قول الله عز وجل : (ولا تنكحوا ما نكح آبائكم من النساء) *

قال أبو محمد : النكاح في اللغة التي نزل بها القرآن يقع على شيئين ، أحدهما الوطء كيف كان بحرام أو حلال ، والآخر المقد فلا يجوز تخصيص الآية بدعوى بغير نص من الله تعالى أو من رسوله ﷺ ، فأى نكاح نكح الرجل المرأة حرة أو أمة بحلال أو بحرام فهي حرام على ولده بنص القرآن وقد بينا أن الولد ولد بقوله تعالى : (يا أيها آدم) وهذا قول أبي حنيفة . وجماعة من السلف ولم يأت نص بتحريم نكاح حلال من أجل وطء حرام فالقول به لا يحل لأنه شرع لم يأذن به الله عز وجل * وعن رويانته أن وطء الحرام يحرم الحلال وروينا ذلك عن ابن عباس وأنه فرق بين رجل وامرأته بعد أن ولدت له سبعة رجال كلهم صار رجلا يحمل السلاح لأنه كان أصاب من أمها ما لا يحل ، وعن مجاهد : لا يصلح لرجل يجرب امرأة أن يتزوج أمها ومن طريق شعبة عن الحكم بن عتيبة قال : قال إبراهيم النخعي : إذا كان الحلال يحرم الحرام فالحرمان أشد تحريما * وعن ابن معقل هي لا تحل لف الحلال فكيف تحل له في الحرام * ومن طريق وكيع عن جرير بن حازم عن قيس بن سعد عن مجاهد قال : إذا قبلها أو لامسها أو نظر إلى فرجها من شهوة حرمت عليه أمها وابنتها . ومن طريق وكيع عن عبد الله بن مسيب قال : سألت إبراهيم النخعي عن رجل يجرب امرأة فأراد أن يشتري أمها أو يتزوجها فكره ذلك * وعن سفيان بن عيينة عن عمرو بن دينار أنه سأل عكرمة مولى ابن عباس عن رجل فجر بامرأة يصلح له أن يتزوج جارية أرضعتها في بعد ذلك؟ قال : لا * وعن الشعبي ما كان في الحلال حراما فهو في الحرام حرام * وعن سعيد بن المسيب

وأى سلة بن عبدالرحمن بن عوف : وعروة بن الزبير فيمن زنى بامرأة أنه لا يصلح له أن يتزوج ابنتها أبداً وهو قول سفيان الثوري ؟ نعم ولقد روينا من طريق البخاري قال : يروى عن يحيى الكندي عن الشعبي . وأبى جعفر محمد بن علي بن الحسين قال : جميعاً : من أولج في صبي فلا يتزوج أمه وبه يقول الأوزاعي حتى أنه قال : من لاط بغلام لم يحل للفاعل أن يتزوج ابنة المفعول به ، وقال أبو خنيفة . وأصحابه إذا لمس لشهوة حراماً أو نظر إلى فرجها لشهوة لم يحل له نكاح أمها ولا ابنتها وحرم نكاحها على أبيه وابنه أبداً ، وهو أحد قول مالك إلا أنه لا يحرم فيه إلا بالوطء فقط .

وخالفهم آخرون فلم يحرموا بوطء حرام نكاحاً حلالاً وروينا ذلك أيضاً عن ابن عباس . ومن طريق حماد بن سلة أن يحيى بن يعمر قال : لا يحرم الحرام الحلال . ومن طريق أبي عبيد نايحي بن سعيد - هو القتيبي - أن ابن أبي ذئب عن خاله الحارث ابن عبدالرحمن عن سعيد بن المسيب . وعروة بن الزبير قال جميعاً : الحرام لا يحرم الحلال . ومن طريق عبد الرزاق عن معمر عن الزهري أنه سئل عن فجر بامرأة ؟ فقال لا يحرم الحرام الحلال . ومن طريق مجاهد . وسعيد بن جبيرة قال جميعاً : لا يحرم الحرام الحلال وهو أحد قول مالك ، وهو قول الليث بن سعد . والشافعي . وأبى سليمان . وأصحابهما . وأصحابنا .

قال أبو محمد : احتج المانعون من ذلك بالقياس على عموم قوله عز وجل : (ولا تنكحوا ما نكح آباؤكم من النساء) وبمرسلين في أحدهما ابن جريج أخبرني عن أبي بكر بن عبدالرحمن بن أم الحكم أن رجلاً سأل رسول الله ﷺ عن امرأة فأن زنى بها في الجاهلية أينكح الآن ابنتها ؟ فقال عليه الصلاة والسلام : لا أرى ذلك ولا يصلح لك أن تنكح امرأة تطلع من ابنتها على ما طلعت عليه منها والآخر فيه الحجاج ابن أرطاة عن أبي هاني قال : قال رسول الله ﷺ : من نظر إلى فرج امرأ لم تحل له أمها ولا ابنتها .

قال أبو محمد : أما القياس على الآية فالقياس كله باطل وأما الخبران فرسلان ولا حجة في مرسل لاسيما وفي أحدهما انقطاع آخر ، وأبو بكر بن عبدالرحمن بن أم الحكم مجهول ، وفي الآخر الحجاج بن أرطاة وهو مالك عن أبي هاني . وهو مجهول وقد تنازعوا ما خبر آخر لا نوردناه احتجاً به لكن معارضة للفاسد بما لم يكن أحسن منه لم يكن دونه وهو ما روى من طريق عبادة بن نافع عن المنيرة بن اسماعيل عن عثمان بن عبدالرحمن الزهري عن ابن شهاب عن عروة عن عائشة ؓ أن رسول الله

سئل عن اتبع امرأة حراما أينكح ابنتها أو أمها؟ فقال: لا يحرم الحرام وإنما يحرم ما كان نكاحا حلالا؛ وموهوا أيضا بأن قالوا: من وطئ أمته أو امرأته حائضا أو أحدهما محرم أو معتكف أو في نهار رمضان أو أمته الوثنية أو ذمية عمدا إذا كرقافته وطئ حراما ولا خلاف في أنه وطئ محرم لأمها وابنتها ومحرم لها على آبائه وبنه فكذلك كل وطئ حرام.

قال أبو محمد: وليس كما قالوا بل وطئ فراشا حلالا وإنما حرم لعله لو ارتفعت حل ولا خلاف في أنه لا حد عليه لأنه لم يوطأ الأزوجة أو ملك بمن صحيح، فلاح الفرق بين الأمرين وبالله تعالى التوفيق. وموهوا أيضا بأن قالوا: من وطئ في عقد فاسد بجمل أو بغيره فهو وطئ محرم وهو يحرم أمها وابنتها ويحرم على أبيه وابنه.

قال أبو محمد: وهذا لا حجة لهم في صحته لأن قرآن. ولا من سنة ولا حجة في سواهما ونحن نقول: أنها حلال لولده أن ينكحها وحلال له نكاح أمها وابنتها لأنها ليست زوجة له ولا ملك بمن ولا تحرم عليه أمها ولا ابنتها ولا تحرم على والده لأنها ليست من حلال ابنه ولا من نسائه ولو كانت كذلك لما حل أن يفسخ نكاحها منها ولتوارثا ظالم يكن بينهما ميراث صح أنها ليست من نسائه وإنما تحرم على الابن فقط لأنها ما نكح أبوه إن كان موطئها والا فلا تحرم عليه وهو موهوا أيضا بأن قالوا: من وطئ أمة مشتركة بينه وبين غيره فهو وطئ حرام وهي تحرم بذلك على أبيه وابنه وتحرم عليه أمها وابنتها.

قال أبو محمد: وهذا باطل بل هو زنا محض وما وجدنا في دين الله تعالى امرأة تحل أن يتداولها رجلان هذه أخلاق الكلاب وملة الشيطان لا أخلاق الناس ولادين الله عز وجل ولا تحرم بذلك عليه أمها ولا ابنتها ولا تحرم على ابنه إنما تحرم على الأب فقط لما قدمنا وبالله تعالى التوفيق. وموهوا بأن قالوا: إذا اجتمع الحرام والحلال غلب الحرام فنقول لا يصح ولا يجابه قرآن ولا سنة قط، ويلزم من صح هذا القول أن يقول: إن من زنى بامرأة لم يحل له نكاحها أبدا لأنه قد اجتمع فيها حرام وحلال. وموه بعضهم بحديث ابن وليدة زمة أن رسول الله ﷺ الحقة بزمة وأمر سودة بأن تحتجب عنه.

قال أبو محمد: قد رما أن نفهم وجه احتجاجهم بهذا الخبر فما قدرنا عليه وهو شقية باردة موهة والخبر صحيح ظاهر الوجه وهو أنه ﷺ الحقة بزمة بظاهر ولادته على فراش زمة وافق أخته أم المؤمنين رضي الله عنها بأن لا يراها خوف أن

يكون من غير نطفة أيها واحتجاب المرأة عن أخيها شقيقها مباح اذا لم تقطع رحمه
ولا منعه رفقها لم يمنع من ذلك قط نص وبالله تعالى التوفيق ، واذا قد بطل كل ما شغبوا
به والحمد لله رب العالمين فلنأت بالبرهان على صحة قولنا وهو أن الله عز وجل فصل لنا
ما حرم علينا من النكاح الى أن أتى ثم قال تعالى : (وأحل لكم ما وراء ذلكم) فمن
حرم شيئا من غير ما فصل تحريمه في القرآن فقد خالف القرآن وحرم ما أحل الله
تعالى وشرع في الدين ما لم يأذن به الله تعالى وهذا عظيم جدا وبالله تعالى التوفيق •

(تم)

تم والله الحمد طبع الجزء التاسع من كتاب المحلى للإمام المجتهد حافظ
العصر العلامة أبي محمد علي المشهور بابن حزم الأندلسي ويتلوه الجزء العاشر
مفتتحاً بـ كتاب الرضاع - فأسأل الله تيسير أتمام طبعه انه على ما يشاء
قدير وبالإجابة جدير •

فهرست

الجزء التاسع من المحلى لابن حزم

صفحة المسألة	الموضوع	صفحة المسألة	الموضوع
٢	١٥٠٨ الشركة والاقالة والتولية كلها يوع بمبتدأه لا يجوز في شيء منها الا ما يجوز في سائر اليوع وبرهان ذلك وبيان أقوال المجتهدين في ذلك وسرد حججهم	٩	١٥١٣ لا يحل بيع كلب أصلا لا كلب صيد ولا كلب ماشية فان اضطر اليه ولم يجد من يعطيه اياه فله ايتباعه وهو حلال للمشتري حرام على البائع يتزرع منه الثمن متى قدر عليه كالرشوة في دفع الظلم وفداء الاسير وغير ذلك ولا يحل اتخاذ كلب أصلا الا لماشية أو لصيد أو لزرع أو لحائط ولا يحل قتل الكلاب فن قتلها ضمنها بمثلها أو بما يتراضيان عليه عوضا منه ودليل ذلك كله وبيان مذاهب الفقهاء في ذلك وسرد حججهم وتحقيق المقام بما لا يترك للغير مجال في ذلك
٣	١٥٠٩ الدليل على مشروعية الاقالة ومذاهب العلماء في ذلك	١٣	١٥١٤ لا يحل بيع الهر فمن اضطر اليه فواجب على من عنده فضل عن حاجته ان يعطيه كلبا يدفع به الأذى عن نفسه وبرهان ذلك
٦	١٥١٠ لا يحل بيع دين يكون لانسان على غيره لا بتقد ولا بدين وبيان وجه العمل في ذلك خروجا من الحرمة	١٤	١٥١٥ لا يحل البيع على ان
٦	١٥١١ لا يحل بيع الما بوجه من الوجوه لافي ساقية ولا في نهر أو من عين النخ ودليل ذلك وأقوال العلماء في ذلك وذكر حججهم		
٨	١٥١٢ لا يحل بيع الخمر لا مؤمن ولا لكافر ولا بيع الخنازير كذلك ولا شعورها ولا يجوز بيع صليب ولا صنم ولا مية ولا دم الا المسك وحده وبرهان ذلك		

صفحة المسألة	الموضوع	صفحة المسألة	الموضوع
١٥	١٥١٦ لا يجوز البيع على الرقم ولا أن يفر أحدا بما يرقم على سلته لكن يسوم ويبين الزيادة	٢٠	١٥٢٤ لا يجوز بيع نصف هذه الدار ولا هذا الثوب أو هذه الدار أو هذه الخشب من هذه الجهة ودليل ذلك
١٥	١٥١٧ لا يحل بيعتان في مرة مثل أيمك سلتي بدينارين على أن تعطني بالدينارين كذا وكذا درهما النهر برهان ذلك ومذهب علماء السلف في ذلك	٢٠	١٥٢٥ لا يجوز بيع دار أو بيت أو أرض لا طريق إليها وبرهان ذلك
١٦	١٥١٨ كل صفقة جمعت حراما وحلالا فهي باطلة كلها لا يصح منها شيء. ودليل ذلك	٢٠	١٥٢٦ لا يحل بيع جملة بمجولة التقدر على أن كل صاع منها بدرم أو كل رطل منها بدرم أو كل ذراع منها كذلك ودليل ذلك
١٧	١٥١٩ لا يحل بيع الحروب برهان ذلك وسرد أقوال علماء السلف في ذلك	٢١	١٥٢٧ لا يحل بيع الولاء ولا هبة وبرهان ذلك
١٨	١٥٢٠ لا يحل بيع أمة حلت من سيدها ودليل ذلك	٢١	١٥٢٨ لا يحل بيع من أكره على البيع وهو مردود لو وقم ودليل ذلك
١٩	١٥٢١ لا يحل بيع الهواء أصلا وبرهان ذلك	٢٢	١٥٢٩ اختلاف العلماء فيمن كان مضطرا إلى البيع كن جاع وخشى الموت الخ
١٩	١٥٢٢ لا يجوز بيع من لا يقبل لسكر أو جنون ولا يلزمها ودليل ذلك	٢٣	١٥٣٠ لا يحل بيع الحيوان إلا لمنفعة ودليل ذلك
٢٠	١٥٢٣ لا يحل بيع من لم يبلغ الا فلما لا بد له منه ضرورة كطعام لأكله وثوب يلبسه وبرهان ذلك	٢٣	١٥٣١ لا يصح البيع بغير ممن مسمى وبرهان ذلك
		٢٤	١٥٣٢ لا يحل بيع التردد ودليل ذلك
		٢٤	١٥٣٣ لا يحل أن يبيع اثنين سلعتين متميزتين لهما ليسا فيما

صفحة المسألة	الموضوع	صفحة المسألة	الموضوع
٢٨ ١٥٤٠	لا يحل ان يجر أحد على أن يبيع مع شريكه لا ما ينقسم ولا لا ينقسم ولا أن يقاومه فيبيع أحدهما من الآخر لكن من شاء من الشريكين أو اشر كاه أن يبيع حصته فله ذلك ومن أن لم يجر ودليل ذلك	٢٤ ١٥٣٤	شرى بكان من انسان واحد شمن واحد وبرهان ذلك فيه سلك كثيرة شتى فلا يحل البيع الا ببيان من أى سكة يكون الثمن ودليل ذلك
٢٩ ١٥٤١	لا يجوز بيع ما غنمه المسلمون من دار الحرب لأهل الدمة لان رقيق ولا من غيره وبرهان ذلك	٢٤ ١٥٣٥	لا يجوز بيع كتابه المكاتب ولا يبيع خدمة المدير وبرهان ذلك وذكر أقوال العلماء في ذلك
٢٩ ١٥٤٢	لا يحل بيع شيء ممن يوقن أنه يعصى الله به أو فيه وهو مفسوخ أبدا كييع كل شيء ينفذ أو يعصر ممن يوقن أنه يعمله خراو كييع الدرهم الرديئة النخ ودليل ذلك	٢٥ ١٥٣٦	لا يجوز بيع السم المائع يقع فيه القار حيا أو ميتا ودليل ذلك
٣٠ ١٥٤٣	من باع شيئا جازا فاعلم كيله أو وزنه أو ذرعه أو عدده ولم يعرف المشتري بذلك فهو جائز لا كراهية فيه وبرهان ذلك	٢٥ ١٥٣٧	لا يحل بيع الصور الا للرب الصبايا فقط وبرهان ذلك
٣٠ ١٥٤٤	بيع الحيتان الكبار أو الصغار أو الاترج الكبار أو الصغار النخ جذا فاحلال لا كراهية فيه ودليل ذلك	٢٦ ١٥٣٨	لا يحل البيع مذ تزل الشمس من يوم الجمعة الى مقدار تمام الخطبتين والصلاة ودليل ذلك وذكر مذاهب علماء الفقه في ذلك
٣١ ١٥٤٥	بيع ألبان النساء جائز وكذلك الشعور وبرهان ذلك	٢٨ ١٥٣٩	من لم يبق عليه من وقت الصلاة الامقدار الدخول في الصلاة بالتكبير وهو لم يصل بعد وهو ذا كر للصلاة عارف بما بقى عليه من الوقت فكل شيء فعله حيثنذ من بيع أو غيره باطل مفسوخ وبرهان ذلك
٣١ ١٥٤٦	بيع النحل ودود الحرير والضب والضبع جائز حسن ودليل ذلك		
٣١ ١٥٤٧	اقتناع الحرير جائز ومنع		

صفحة المسألة	الموضوع	صفحة المسألة	الموضوع
٤٠ ١٥٥٤	جائز لمن أتى السوق من أهله	٣٢ ١٥٤٨	من بعض السلف ويرهان ذلك
أو من غير أهله أن يبيع سلعته باقل			إتياع ولد الزنا والزانية
من سعرها في السوق وبأكثر ولا			حلال ودليل ذلك
اعتراض لأهل السوق عليه في ذلك		٣٣ ١٥٤٩	يبيع جلود الميتات كلها حلال
وللاسلطان ومذهب مالك في ذلك			إذا دبغت وكذلك جلد الخنزير
٤١ ١٥٥٥	من ابتاع سلعة في السوق فلا		يخلاف شعره وعظمه ويرهان ذلك
يحل أن يحكم عليه بأن يشركه فيها أهل تلك		٣٣ ١٥٥٠	يبيع المكاتب قبل أن يؤدى
السوق وهي لشترها خاصة ومذهب			شيئا من كتابته جائز وتبطل
الإمام مالك في ذلك			الكتابة بذلك فإن أدى منها شيئا حرم
٤١ ١٥٥٦	لا يجوز البيع بالبرادة من		يبيع ما قبل منه ما أدى وجاز يبيع ما قبل
كل عيب ولا على أن لا يقوم على عيب			منه ما لم يؤدربطلت الكتابة فيما يبيع
والبيع هكذا فسد مفسوخ أبدا ويان			منه وبقي ما قبل منه ما أدى حرا -
مذاهب الفقهاء في ذلك وذكر أدلتهم			ومثال ذلك - وأقوال العلماء في
وتحقيق المقام بما لا مزيد عليه			ذلك وسرد أدلتهم
٤٤ ١٥٥٧	يبيع المصاحف جائز وكذلك	٣٥ ١٥٥١	يبيع المدير والمديرة حلال
جميع كتب العلوم عريها وعجمها			لغير ضرورة ولا غير دين ويطل التدبير
وأقوال علماء المذاهب في ذلك وتفصيله			بالبيع ويان أقوال علماء المذاهب في
٤٧ ١٥٥٨	من باع سلعة بثمن مسمى		ذلك وذكر أدلتهم وتحقيق المقام
حالة أو إلى أجل مسمى قريبا أو بعيدا		٣٩ ١٥٥٢	يبيع ولد المدير من غير سيدها
فله أن يبتاع تلك السلعة من الذي باعها			حلت به قبل التدبير أو بعده حلال
منه بثمن مثل الذي باعها به منه			وبيع ما ولدت المكاتب قبل أن تكاتب
وبأكثر منه وباقل حالاً أو إلى أجل			وبعد أن كوتبت ما لم تؤد شيئا من
مسمى أقرب من الذي باعها منه أو			كتابتها حلال ويبيع ولد أم الولد من غير
أبعد كل ذلك حلال ما لم يكن ذلك عن			سيده قبل أن تكون أم ولد حلال
شرط مذكور في نفس العقد ودليل			وتفصيل ذلك وذكر مذاهب علماء
ذلك ويان مذاهب علماء الأصناف			الأصناف في ذلك وسرد براهينهم
في ذلك وسرد حججهم		٤٠ ١٥٥٣	يبيع العتق إلى أجل أو بصفة
٥٢ ١٥٥٩	يبيع دور مكة أعزها لله تعالى		حلال ما لم يجب له العتق بحلول تلك
			الصفة ويرهان ذلك

صفحة المسألة	الموضوع	صفحة المسألة	الموضوع
٥٢	بيع الاعى أو ابتاعه بالصفة	٦٤	عنده ثمنه جائز ودليل ذلك
٥٢	جائز فالصحيح لا فرق وبرهان ذلك	٦٥	الحكمة المضرة بالناس
٥٢	بيع العبد وابتاعه بنهر اذن	٦٥	حرام سواء فى الابتاع أو فى امساك
٥٢	سيدة جائز مالم يتزرع سيدة ماله	٦٥	ما ابتاع ويمنع من ذلك والمختكر
٥٢	وبرهان ذلك وأقوال العلماء فى ذلك	٦٥	فوقت رخاء ليس آثم بل هو محسن
٥٤	وسرد أدلتهم	٦٥	وبرهان ذلك
٥٤	بيع المرأة مذ تبلغ جائز	٦٥	للتجارة الى أرض الحرب
٥٤	واقتباعها كذلك ودليل ذلك	٦٥	حرام اذا دخل التجار المسلمون
٥٤	من ذلك معدناته جاز يعه	٦٥	أرض الحرب واذلوا بها وجرى
٥٤	لأنه مال من ماله فان كان معدن	٦٥	عليهم أحكام الكفار والا فكتره
٥٤	ذهب لم يحل يعه بذهب وهو جائز	٦٥	والبيع منهم جائز الا بآية وروى به على
٥٤	بالفضة وبرهان ذلك	٦٥	المسلمين من دواب وسلاح وحديد
٥٤	بيع الكلاء جائز فى أرض	٦٥	أو غير ذلك فلا يجوز ودليل ذلك
٥٤	وبعد قلعه ودليل ذلك	٦٥	أشترى سلعة على
٥٥	بيع الشطرنج والمزاهر	٦٥	السلامة من العيوب فوجدها معيبة
٥٥	والعبدان والمعاذف والطنابير	٦٥	ففى صفقة مفروخة كلها لا خيار له
٥٥	حلال كله ومن كسر شيئاً من ذلك	٦٥	فامساكها الا بان يحدد فيها بما آخر
٥٥	ضمنه الا أن يكون صورة مصورة	٦٥	بقرض وبرهان ذلك
٥٥	فلا ضمان على كاسرها وكذلك بيع	٦٥	من اشترى ولم يشترط
٥٥	المنقيات وابتاعهن ودليل ذلك	٦٥	السلامة فوجد عيباً فهو مخير بين
٥٥	وايراد أقوال علماء المذاهب فى ذلك	٦٥	امساك ورد ودليل ذلك
٥٥	وذكر أدلتهم وتحقيق المقام بما لا	٦٦	حكم المصرة لذى من
٥٥	زيد عليه	٦٦	اشترى مصرة وهى ما كان يحلب
٦٣	١٥٦٦ البيع فى المسجد مكره وهو	٦٦	من اناث الحيوان وهى يظنها لبونا
٦٣	جائز ولا بد والبيع قبل طلوع	٦٦	فوجدها قد ربطت رعا حتى اجتمع
٦٣	الشمس جائز وابتاع المرأة مالىس	٦٦	اللبن فلما حلبها انقضى له الأمر فله
		٦٦	الخيار ثلاثة أيام فان شاء امساك ولا

صفحة المسألة الموضوع	صفحة المسألة الموضوع
في الزمة أو الى أجل أو سلم فيما يجوز فيه السلم فلما قبض الثمن أو ما سلم فيه وجد عيبا أو استحق ما أخذ أو بعضه فليس له الا الاستبدال فقط ودليل ذلك	شئ له وان شاربدها ورد معها صاعا من تمر ولا بد وبرهان ذلك وأقوال علماء المذاهب في ذلك وسرد حججهم
٧١ ١٥٧٩ من وكل وكلا لابتاع له شيئا سماه فابتاعه له بشئ يغني بمالا يتغابن الناس بمثله أو وجده مع عيبا يحط به من الثمن الذي اشتراه به فله من الرد أو الامساك أو الاستبدال أو من فسخ الصفقة كالذي ذكر قبل وبرهان ذلك	٧٠ ١٥٧٢ ان مات المبيع بموت أو بيع أو عتق أو ايلاد أو تلف فلم يشترى أو البائع الرجوع بقيمة العيب ودليل ذلك
٧٢ ١٥٨٠ اذا لم يصرق العيب هل حدث أم كان قبل البيع فليس على المردود عليه الا اليمين ودليل ذلك	٧١ ١٥٧٣ ان باع فرد عليه لم يكن له ان يرد مولا لكن يرجع قيمة العيب فقط وبرهان ذلك
٧٢ ١٥٨١ من اشترى من اثنين فأكثر سلعة واحدة صفقة واحدة فوجد عيبا فله ان يرد حصته من شاء أو يتمسك بخصته من شاء وله ان يرد الجميع وبرهان ذلك	٧١ ١٥٧٤ ان مات الذي له الرد قبل ان يلفظ بالرد وبأنه لا يرضى فقد لزمت الصفقة ورثته ودليل ذلك
٧٢ ١٥٨٢ ولو اشترى اثنان سلعة من واحد فوجد عيبا فليهما شاء ان يردود أو أيهما شاء ان يتمسك أمسك ودليل ذلك	٧١ ١٥٧٥ ان مات الذي يجب عليه الرد كان لواجد العيب ان يرد المبيع على الورثة وبرهان ذلك
٧٢ ١٥٨٣ من اشترى سلعة فوجد عيبا وقد كان حدث عنده فيها عيب من قبل الله تعالى أو من فعله أو من فعل غيره	٧١ ١٥٧٦ العيب الذي يجب به الرد هو ما حط من الثمن الذي اشترى به أو باع به الا يتغابن الناس بمثله ودليل ذلك
	٧١ ١٥٧٧ لو اشترى بشئ ثم اطاع على عيب كان يحط من الثمن حين اشتراؤه الا انه قد غلا حتى صار لا يحط من الثمن الذي اشتراه شيئا أو زال العيب قبل أن يعلم به أو بعد فله الرد في كل ذلك وبرهان ذلك
	٧١ ١٥٧٨ من باع بدراهم أو بدنانير

صفحة المسألة	الموضوع	صفحة المسألة	الموضوع
٧٢ ١٥٨٨	من اشترى عدلا على ان فيه عددا مسمى من الثياب أو كذا وكذا رطلا من سمن أو عمل أو غير ذلك ما يوزن أو كذا وكذا تفاحة الخ فوجد اقل أو أكثر فالصفة كلها مفسوخة أبدأ ودليل ذلك	٧٢ ١٥٨٩	من قال للمعاملة هذه دراهمك أو دنانيرك وجدت فيها هذا الرديء أو قال المشتري هذه سلعتك وجدت فيها عيبا فقال الآخر ما لي بها ولا أدري أنها دراهمي أو دنانيري أو سلعتي أم لا الخ فيفصل في ذلك وبرهان ذلك
٧٤ ١٥٩٠	مرد يعيب وقد اغفل الولد والابن والثرثرة والخراج وغير ذلك فله الرد ولا يرد شيئا من كل ذلك ولا حق للبرد ودعيه فيه ودليل ذلك وذكر مذاهب علماء الامصار في ذلك وسرد حججهم وتحقيق المقام بما لا يتجده في غير هذا الكتاب	٧٣ ١٥٨٦	من اشترى شيئا فوجد في عمقه عيبا كبيض أو قنأ أو قرع أو خشب أو غير ذلك فله الرد أو الامساك سواء كان يمكن التوصل الى معرفته بدون كسر أو بكسر ودليل ذلك
٨١ ١٥٩١	من كان لآخر عنده حق من بيع أو سلم أو غير ذلك من جميع الوجوه بكيل أو وزن أو ذرع أو وزن والكيل والذرع على الذي عليه الحق ومن كان عليه دنانير أو دراهم أو شيء بصفة من سلم أو صدق أو اجارة أو	٧٣ ١٥٨٧	من اشترى عبدا أو أمة فبين له يعيب الا باق أو الصرع فرضيه فقلعه ولا يرجع له بشيء

صفحة المسألة	الموضوع	صفحة المسألة	الموضوع
٨٢	كتابة أو غير ذلك فالتقليب على النى عليه الحق أيضا وبرهان ذلك	٩٢	بالترك فيسقط حيثنولايسقط حقه يعرض غير شريكه أو رسوله عليه ودليل ذلك وبيان أقوال الفقهاء في ذلك وذكر براهمهم
٨٢	١٥٩٢ من اشترى أرضا فبى له بكل ما فيها من بناء قائم أو شجر ثابت وكذلك كل من اشترى دارا فبناؤها كله له وكل ما كان مر كافيها من باب أو درج أو غير ذلك وهذا إجماع متيقن	٩٢	١٥٩٧ ان أخذ الشفع حقه لم يمتثل رد ما استغل و كان كل ما نفذ فيه من هبة أو صدقة أو عتق أو حبس أو مكانة أو مقاسمة فهو كله باطل مردود مفسوخ أبدا وتقطع اقتضاه ليس له غير ذلك ودليل ذلك وإيراد أقوال علماء الفقه في ذلك وسرد حججهم
٨٢	١٥٩٤ الشفعة واجبة في كل جزء بيع مشاعا غير مقسوم بين اثنين فصاعدا من أى شيء كان بما ينقسم وما لا ينقسم من أرض أو شجرة واحدة فأكثر أو عبد أو ثوب أو أمة الخ لا يحل لمن له ذلك الجزء أن يبيعه حتى يعرضه على شريكه ودليل ذلك وذكر مذاهب الفقهاء في ذلك وسرد حججهم	٩٤	١٥٩٨ الشفعة واجبة للبوى وللساكن في غير المصر والغائب والصغير إذا كبر والمجنون إذا أفاق وللذى وبرهان ذلك
٨٨	١٥٩٥ لاشفعة الا في البيع وحده ولا شفعة في صداق ولا في إجارة ولا في هبة ولا غير ذلك وبرهان ذلك	٩٤	١٥٩٩ ان باع الشخص بعرض أو بعقار لم يحز للشفيع أخذه الا بمثل ذلك العقار أو مثل ذلك العرض فان لم يقدر على ذلك أصلا فالملطوب غير بين أن يلزمه قيمة العرض أو العقار وبين أن يسلم اليه الشخص ويلزمه مثل ذلك العقار أو مثل ذلك العرض متى قدر عليه ودليل ذلك
٨٩	١٥٩٦ من لم يعرض على شريكه الاخذ قبل البيع حتى باع فوجب الشفعة بذلك للشريك فالشريك على شفيعه علم بالبيع اولم يعلم أشهد عليه أم لم يشهد حتى يأخذ متى شاء أو يلفظ	٩٥	١٦٠٠ من باع شقصه شمن الى أجل فالشفيع أحق به بذلك الثمن الى ذلك الأجل وبرهان ذلك
		٩٥	١٦٠١ لو ان الشريك بعد بيع شريكه قبل أن يؤذنه باع أيضا حصته من

صفحة المسألة	الموضوع	صفحة المسألة	الموضوع
٩٨ ١٦٠٨	شاه ويدع ابها شاه وله ان يأخذ الجميع ودليل ذلك	٩٥ ١٦٠٢	ذلك الشريك البائع أو من المشتري فالشفعة له كما كانت ودليل ذلك من وجبت له الشفعة ولا
٩٨ ١٦٠٩	بعضهم بميراث وبعضهم ببيع وبعضهم بجهة وفيهم أخوة ورثوا اباهم ما كان أبوهم ورثه مع أعمامهم فباع أحدهم فالبائع شفعا على عددهم ليس احد أولى بحصة أحد وبرهان ذلك	٩٦ ١٦٠٣	ماله لم يجب أن يهمل لكن يباع ذلك الشقص عليه فان وفى بالثمن فذلك وإن فضلت فضلة دفعت اليه وإن لم يف اتبع بالباقي برهان ذلك
٩٨ ١٦٠٩	من باع شقصا وله شركاء لاحدهم مائة سهم وآخر عشرون وآخر عشر العشر فكلهم سواء فى الأخذ بالشفعة ويقسمون ما أخذوا بالسواء ودليل ذلك	٩٦ ١٦٠٤	أنا أخذ شفعتى فقد بطل حقه ولا حق لورثته فى الأخذ بالشفعة أصلا ودليل ذلك ويان أقوال فقهاء المذاهب فى ذلك
٩٩ ١٦١٠	لاشفعة الا بتام البيع بالتفريق أو التخيير وبرهان ذلك	٩٦ ١٦٠٤	من باع شقصا أو سلعة معه صفقة واحدة فجاء الشفيع يطلب فليس له الا أن يأخذ الكل أو يترك الكل وبرهان ذلك
٩٩ ١٦١١	الشفعة واجبة وإن كانت الاجزاء مقسومة اذا كان الطريق اليها واحدا متعلكا فان قسم الطريق فلا شفعة ودليل ذلك ويان اقوال العلماء فى ذلك وذكر مصادرهم وقد اطلب المصنف فى هذا المقام بما يشفى الصدور	٩٧ ١٦٠٥	من كان له شركاء فباع من أحدهم كان للشركاء مشاركة فيه وهو باق على حصته عما اشترى كآدم ودليل ذلك
١٠٥ ١٦١٢	كتاب السلم بيان أن السلم ليس بيعا والفرق بينه وبين البيع وبرهان ذلك	٩٧ ١٦٠٦	لو كان بعض الشركاء غيبا فاشترى أحدهم فكذلك أيضا وليس للحاضر ان يقول لا آخذ الا حصتى وبرهان ذلك
		٩٨ ١٦٠٧	ان باع اثنين فأكثر من واحد فأكثر أو باع واحد من اثنين فصاعدا فللشريك ان يأخذ أى حصة

صفحة المسألة	الموضوع	صفحة المسألة	الموضوع
١٠٦	بيان ان العينة هي السلم نفسه أوبع سلة الى أجل مسمى ودليل ذلك	١١٣ ١٦١٩	من أسلم في صنفين ولم يبين مقدار كل صنف منهما فهو باطل مفسوخ ومثال ذلك ودليله
١٠٩ ١٦١٣	الايجل في السلم ما وقع عليه اسم أجل وبرهان ذلك	١١٣ ١٦٢٠	لابد من وصف ما يسلم فيه بصغاته الضابطة له وبرهان ذلك
١٠٩ ١٦١٤	لا يجوز ان يكون التمن في السلم الا مقبوضا فان تفرقا قبل تمام قبض جميعه بطلت الصفقة كلها ودليل ذلك	١١٤ ١٦٢١	السلم جائز فيما لا يوجد حين عقد السلم وفيما يوجد والى من ليس عنده منه شيء والى من عنده ولا يجوز فيما لا يوجد حين حلول أجله ودليل ذلك وبيان مذاهب علماء الأصناف في ذلك وذكر مصادرهم
١١٠ ١٦١٥	ان وجد بالتمن المقبوض عييا فان كان اشترط السلامة بطلت الصفقة كلها وان لم يشترط فهو غير بين ان يحبس ما اخذ أو يرد وتنقض الصفقة كلها وبرهان ذلك	١١٥ ١٦٢٢	من سلم في شيء فضيع قبضه أو اشتغل حتى فات وقته وعدم فصاحب الحق غير وبرهان ذلك
١١٠ ١٦١٦	لا يجوز ان يشترطا في السلم دفعه في مكان بعينه فان فعلوا الصفقة كلها فاسدة ودليل ذلك	١١٥ ١٦٢٣	لا يجوز الاقالة في السلم ودليل ذلك
١١٠ ١٦١٧	اشترط الكفيل في السلم فيسد به السلم وبرهان ذلك	١١٥ ١٦٢٤	استدراك جملة مسائل من مسائل البيع
١١٠ ١٦١٨	السلم جائز في الدنانير والدرهم اذا سلم فيهما عرضا وأقوال علماء المذاهب في ذلك وسرد حججهم وتحقيق المقام	كتاب الهبات	
١١١	فصل في استدراك شيء يحتاج به الشافعيون وبيان حكمه	١١٦ ١٦٢٥	لا تجوز هبة الا في موجود معلوم معروف القدر والصفات والقيمة والا فهي باطل مردودة وكذلك مالم

صفحة المسألة	الموضوع	صفحة المسألة	الموضوع
١١٧	١٦٢٦ من كان له عند آخر حق في الذمة دراهم أو دنانير أو غير ذلك فقال له قد وهبت له مالى عندك أو قال أعطيتك مالى عندك أو قال لاخر قد وهبت لك مالى عند فلان أو أعطيتك مالى عند فلان الخ فلا يلزم شيء من ذلك وبرهان ذلك	١٢٧	١٦٣٠ من وهب هبة صحيحة لم يجوز له الرجوع فيها أصلا منذ يلفظ بها الا الوالد والأم فيها اعطيا اواحدهما لولدتهما فلهما الرجوع فيه أبدا الصغير والكبير سواء الخ وبيان مذاهب فقهاء الأمصار في ذلك وسرد حججهم وتحقيق المقام بما يطيب به القلب وتسره الانفس
١١٨	١٦٢٧ لا تجوز الهبة بشرط أصلا ودليل ذلك	١٣٦	١٦٣١ ان تغيرت الهبة عند الولد حتى يسقط عنها الاسم او خرجت عن ملكه أو مات أو صارت لا يحل تملكها فلا رجوع للاب فيه وبرهان ذلك
١١٨	١٦٢٨ لا تجوز هبة يشترط فيها الثواب أصلا وهي قاسدة مردودة وبرهان ذلك وبيان مذاهب علماء الأمصار في ذلك وذكر أدلتهم	١٣٦	١٦٣٢ لا تنفذ هبة ولا صدقة لاحد الا فيما أبقي له ولعاليه غنى والا فلا ودليل ذلك وسرد أقوال علماء المذاهب في ذلك وإيراد حججهم وتعليقها بما لا يجده في غير هذا الكتاب
١٢٠	١٦٢٩ من وهب هبة سالمة من شرط الثواب أو غيره أو اعطى عطية كذلك أو تصدق بصدقة كذلك فقد تمت باللفظ ولا معنى لحيازتها ولا لقبضها ولا يطلبا تملك الواهب لها وسواء باذن الواهب لها أو المتصدق عليه أم بغير إذنه سواء تملكها الى أن مات أو مدة يسيرة على ولد صغير كانت أو كبير أو على أجنبي الا انه يلزمه	١٤٢	١٦٣٣ لا يحل لاحد ان يهب ولأن تصدق على احدمن ولده الا حتى يعطى او تصدق على كل واحد منهم بمثل ذلك ولا يحل

صفحة المسألة	الموضوع	صفحة المسألة	الموضوع
	ان يفضل ذكر اعلى اثنى فان فعل فهو مفسوخ مردود ابدا الخ وبرهان ذلك وذكر أقوال العلماء في ذلك ويان أدلتهم وتحقيق المقام		دفع عنه ظلما ولم يشترط عليه في ذلك اعطاء فامدى اليه مكافأة حسن مقبول ودليل ذلك
١٥٨ ١٦٣٩	الا لاضرورة فاقه أو تحمل حالة فالمضطر فرض عليه أن يسأل ما يقوته هو وأهله بما لا بد لهم منه من أكل وسكنى وكسوة وبرهان ذلك	١٥٨ ١٦٣٩	لا يحل السؤال تسكرا الا لاضرورة فاقه أو تحمل حالة فالمضطر فرض عليه أن يسأل ما يقوته هو وأهله بما لا بد لهم منه من أكل وسكنى وكسوة وبرهان ذلك
١٥٩ ١٦٤٠	والا ينقسم ويان مذاهب علماء السلف في ذلك وذكر أدلتهم	١٥٩ ١٦٤٠	اعطاء الكافر مباح وقبول ما اعطى هو كقبول ما اعطى المسلم ودليل ذلك
١٥٢ ١٦٣٥	اذا اعطى شيئا غير معين من جملة أو عدد لذلك أو ذرعا أو وزنا أو كيلا كذلك فهو باطل وبرهان ذلك	١٥٩ ١٦٤١	لا تقبل صدقة من مال حرام بل يكتسب بذلك آثارا كما وبرهان ذلك
١٥٢ ١٦٣٦	من اعطى شيئا من غير مسألة ففرض عليه قبولها وله أن يهدم ذلك ان شاء الذى وهبه له وهكذا القول في الصدقة والمدينة وسائر وجوه النفع ودليل ذلك ويان مذاهب علماء الأصناف في ذلك وسرد حججهم وتلقب ما يحتاج لذلك وتحقيق المقام بما لا زيد عليه	١٥٩ ١٦٤٢	لا يحل لاحد ان يمن بما قبل من خير الا من كثر احبائه وعمل بالمسادة ودليل ذلك
١٥٧ ١٦٣٧	لا تحل الرشوة وتعرضها ويان دليل منها	١٦٠ ١٦٤٣	مبا للمراة ذات الزوج والبكر ذات الأب واليتيمة والمرضى مرض موته وصدقاتهم كيات الاحرار والواقي لازواج لهن ولا آباء كيات الصحيح وبرهان ذلك
١٥٨ ١٦٣٨	من نصر آخر يحق أو	١٦٠ ١٦٤٤	الصدقة التطوع على الفنى جائزة وعلى الفقير ولا تحل لاحد من بني هاشم والمطلب ابني عبد مناف

١٦٤ ١٦٤٩ العمرى والرقي هبة
صحيفة تامة يملكها العمرى والمربى
كأثر ماله وبرهان ذلك ويان
أقوال علماء السلف في ذلك وسرد
حججهم وتحقيق المقام

العارية

١٦٨ ١٦٥٠ العارية جائزة وفل حسن
وهى فرض فى بعض المواضع
وبرهان ذلك

١٦٩ ١٦٥١ العارية غير مضمونة ان
تلت من غير تعدى المستعير
وتفصيل ذلك وذكر أقوال علماء
المذاهب فى ذلك ويان مصادرهم

الضيافة

١٧٤ ١٦٥٢ الضيافة فرض على البدوى
والخضرى والفقير والجاهل يوم
ولية مبرة واتحاف ثم ثلاثة أيام
ضيافة ولا يزيد فان زاد فليس
قراه لازما وان تمدى على قراه
لحسن فان منع الضيافة الواجبة
فه أخذها مقابلة وكيف أمكنه
ويقضى له بذلك ودليل ذلك وذكر
مذاهب علماء الأصناف فى ذلك

الاجباس

١٧٥ ١٦٥٣ الوقف جائزة فى الأصول

ولا للموالم حاش الحبس فهو
حلال لهم وتحل صدقة التطوع
على من أمه منهم النخ ودليل ذلك
١٦٢ ١٦٤٥ للمبدان يصدق من مال
سيده بما لا يغدو برهان ذلك

الاباحة

١٦٣ ١٦٤٦ الاباحة جائزة فى المجهول
بخلاف العيلة والهبة والصدقة
والعمرى والرقي والحبس وغير
ذلك ومثاله ودليل ذلك

١٦٣ ١٦٤٧ جائزة للبر ان يأكل
من بيت والده ووالدته وابنه
وابنته وأخيه وأخته شقيقين أو
لاب أولام وولد ولده وجده
وجده كيف فانا رضى من ذكرنا
أو سخط اذنا أو لم يأذنوا وليس
له أن يأكل الكل وبرهان ذلك

المنحة

١٦٣ ١٦٤٨ المنحة جائزة وهى فى
المحتبات فقط وكدار بيع
سكنها أو دابة يمنع ركبها وأرض
يمنح اذرعها وعبد يمنحه فإ
ساره المنوح من كل ذلك فهو
له ودليل ذلك

العمرى والرقي

كتاب العتق

١٨٣ ١٦٥٩ العتق فعل حسن متفق عليه

١٨٣ ١٦٦٠ لايجل للرء أن يعتق عبده أو أمته إلا أنه عز وجل لاغيره ولايجوز أخذ مال على العتق إلا في الكتابة خاصة وبرهان ذلك

١٨٤ ١٦٦١ من قال إن ملكك عبد فلان فهو حر أو قال إن اشتريته فهو حر أو قال إن بعثت عبدي فهو حر أو قال شيئاً من ذلك في أمة لسواء أو أمة له ثم ملك العبد والامة أو اشتراها أو باعها لم يعتق بشيء من ذلك ودليل ذلك

١٨٥ ١٦٦٢ لايجوز عتق بشرط أصلاً وبرهان ذلك

١٨٧ ١٦٦٣ من قال الله تعالى على عتق رقبة لمتة ومن قال إن كان أمر كذا بما لامعصية فيه فبدي هذا حر فكان ذلك الشيء فهو حر ودليل ذلك

١٨٧ ١٦٦٤ لايجوز عتق الجنين دون أمه إذا تخرج فيه الروح قبل أن تضمه أمه ولاهبة دونها ويجوز عتقه قبل أن يتخرج فيه الروح وتكون أمه بذلك العتق حر وقولنا لم

من الدور والأرضين بما فيها من القراس والبناء وفي الأرحاء والمصاحف والنفقات ويجوز في العبد والسلاح والخيل في سبيل الله في الجهاد قسط ولايجوز في شيء غير ما ذكر أصلاً وبرهان ذلك وإيراد أقوال الفقهاء المجتهدين في ذلك وذكر حججهم وتفصيل ذلك بما لا يتجده في غير هذا الكتاب

١٨٢ ١٦٥٤ لايبطل الحبس ترك الحياة فإن استغله الحبس ولم يكن سببه على نفسه فهو مضمون عليه ودليل ذلك

١٨٢ ١٦٥٥ للتسوية بين الولد فرض في الحبس وبرهان ذلك

١٨٢ ١٦٥٦ من حبس داره أو أرضه ولم يسبل على أحد فله أن يسبل الغلة مادام حياً على من شاء ودليل ذلك

١٨٣ ١٦٥٧ من حبس على عبده وعقبه عقبه أو على زيد وعقبه فيدخل في ذلك البنات والبنون ولا يدخل في ذلك بنو البنات إذا كانوا ممن لا يخرج بقسب آبائه إلى الحبس وبرهان ذلك

١٨٣ ١٦٥٨ من حبس وشرط أن يباع أن احتج صبح الحبس ودليل ذلك

صفحة المسألة	الموضوع	صفحة المسألة	الموضوع
١٨٩ ١٦٦٥	يرد عتقها ولايجوز هبته أصلا دونها الخ وبرهان ذلك ويان أقوال علماء السلف في ذلك من اعتق عضوا أى عضو كان من أمته أو من عبده أو اعتق عشرهما أو جزما مسمى كذلك عتق العبد كله الأمة كلها وكذلك لو اعتق ظفرا أو شعرا أو غير ذلك ودليل ذلك	٢٠٥ ١٦٦٩	له مال يجعل قيمتهم والاستسعاء النخويان مذاهب الفقهاء المجتهدين في ذلك وسرد أقوال السلف وذكر مصادرهم في ذلك
١٩٠ ١٦٦٦	من ملك عبدا أو أمة يئنه وبين غيره فاعتق نصيبه كله أو بعضه أو اعتق كله عتق جميعه يلفظ بذلك وتفصيل ذلك وإيراد أقوال علماء الامصار في ذلك وسرد حججهم وتحقيق المقام بما لا مزيد عليه	٢٠٥ ١٦٧٠	لا يصح عتق من هو عحتاج الى ثمن يملوكه أو غلته أو خدمته فان أعنته فهو مردود الا فوجه واحد ويانه وبرهان ذلك
٢٠٠ ١٦٦٧	من اعتق بعض عبده فقد عتق كله بلا استسعاء ولو أوصى بعتق بعض عبده اعتق ما أوصى به واعتق باقيه واستسعى في قيمة ما زاد على ما أوصى بعتقه وبرهان ذلك	٢٠٦ ١٦٧١	لايجوز عتق من لم يبلغ ولا عتق من لا يعقل من سكران أو مجنون ولا عتق مكروه ولا من لم ينو العتق لكن أخطأ لسانه ودليل ذلك
٢٠٠ ١٦٦٨	من ملك ذارحم محرمة فمحر ساعة يملكه فان ملك بعضه لم يعتق عليه الا الوالدان خاصة والاجداد والجندات فقط فانهم يعتقدون عليه كلهم ان كان	٢٠٨ ١٦٧٢	من اعتق الى أجل مسمى قريب أو بعيد ومثال ذلك فهو كما قاله وله يعبه ما لم يأت ذلك الأجل فان باعه ثم رجع الى ملكه قد بطل ذلك العقد ولا عتق له بمجيء ذلك الأجل ولا رجوعه في عقده ذلك أصلا الا باخراجه عن ملكه وبرهان ذلك
٢٠٨ ١٦٧٣	ان كان للذمي أو الحربي	٢٠٨ ١٦٧٣	جائز للسلم عتق عبده الكتاني في أرض الاسلام وأرض الحرب ملكه هنالك أو في دار الاسلام ودليل ذلك

صفحة المسألة الموضوع	صفحة المسألة الموضوع
لبعدهما جائز والولاء لهما يدور معهما حيث دارا وميراث المعتق لاولى الناس بالبعد من احرار عصبته أوليت مال المسلمين ودليل ذلك ٢١٦ ١٦٨٠ من وطى أمة له حاملا من غيره لجنينها حر أمي فيها ولم يمن وبرهان ذلك	عبد كافر قالبا معا فهو عبده كما كان فلو اسلم العبد قبل سيده بطرقة عين فهو حر ساعة يسلم ولا ولاء عليه لاحد وبرهان ذلك ٢٠٨ ١٦٧٤ عتق ولد الزنا جائز ودليل ذلك
٢١٧ ١٦٨١ من أحاط الدين بماله كله فان كان له غنى عن ملوكه جاز عتقه فيه والا فلا ودليل ذلك	٢٠٩ ١٦٧٥ من قال أحد عبدي هذين حر فليس منهما حر وكلاهما عبد كما كان ولا يكاف عتق أحدهما وبرهان ذلك
٢١٧ ١٦٨٢ المدير عبد موسى بعته والمديرة كذلك ويعبها حلال والهبة لهما كذلك وبرهان ذلك	٢٠٩ ١٦٧٦ من لطم خد عبده أو أمته يباطن كفه فهما حران ساعتئذ اذا كان اللاطم بالغا عيضا وكذلك ان ضربهما أو حدهما حدا لم يأتياه فهما حران بذلك ولا يعتق عليه مملوك لا بمثله ولا بغير ذلك وبرهان ذلك وأقوال العلماء في ذلك وسرد حججهم
٢١٧ ١٦٨٣ كل مملوك حلت من سيدها فاسقطت شيئا يدري أنه ولدا أو ولدته فقد حرم بيعها وهبتها ورهنها والصدقة بها وقرضها ولسيدها وطؤها واستخدامها مدة حياته فإذا مات فهي حرة من رأس ماله وكل مالها قلها الخ ودليل ذلك وبيان مذاهب علماء السلف في ذلك	٢١٣ ١٦٧٧ من أعتق عبدا وله مال فاله له الا أن يتزعه السيد قبل عتقه إياه فيكون حيثئذ للسيد ودليل ذلك
٢٢١ ١٦٨٤ لو ان حرا تزوج أمة لغيره ثم مات وهي حامل ثم اعتقت فمتى الجنين قبل فسخ الروح فيه لم يرث أباه وبرهان ذلك	٢١٥ ١٦٧٨ لا يجوز للاب عتق عبد ولده الصغير ولا للوصى عتق عبد يتيمه أ- لا وهو مردود ان فعلا وبرهان ذلك
	٢١٦ ١٦٧٩ عتق العبد وام الولد

كتاب الكتابة

٢٢٢ ١٦٨٥ من كان له مملوك مسلم

أو مسلمة فدعا أو دعت الى الكتابة

فقرض على السيد الاجابة الى ذلك

ويجبره السلطان بما يدرى ان

العبد أو الامة يطيقه بما لا حيف

فيه على السيد ويرهان ذلك

٢٢٦ ١٦٨٦ الكتابة جائزة على مال

جائز تملكه وعلى عمله الى أجل

مسمى والى غير أجل مسمى لكن

حالا أو فى الذمة وعلى نعم ونجمين

واكثر ودليل ذلك

٢٢٧ ١٦٨٧ لا يجوز كتابة مملوك لم

يبلغ ويرهان ذلك

٢٢٧ ١٦٨٨ المكاتب عبد مالم يؤد

شيئا فان أدى شيئا من كتابته فقد

شرح فيه العتق والحرية بقدر

ما أدى وبقي سائر مملوكا وكان

لما عتق منه حكم الحرية فى الحدود

والموارث والديات وغير ذلك

وكان لما بقى منه حكم السيد فى

الديات والموارث والحدود

وغير ذلك وهكذا أبدا حتى يتم

عتقه بتمام ادائه ويرهان ذلك

وذكر أقوال العلماء فى ذلك وسرد

حججهم

٢٣٢ ١٦٨٩ لا يجوز كتابة مملوكين

معا كتابة واحدة وتفصيل ذلك

ودليله

٢٣٢ ١٦٩٠ بيع المكاتب والمكاتب

مالم يؤديا شيئا من كتابتهما جائز

متى شاء السيد وكذلك وطء

المكاتبه جائز مالم تؤد شيئا من

كتابتهما حملت أولم تحمل فأذا بيع

بطلت الكتابة فان عاد الى ملكه

فلا كتابة لهما الا بعقد محدد ان

طلبه العبد أو الامة فان أديا شيئا

من الكتابة قل أو أكثر حرم

وطؤهما جلق وجاز بيع ما قبل منهما

مالم يؤديا فان باع ذلك الجزء

بطلت الكتابة فيه خاصة وصح

العتق فيها قابل منهما ما أديا الخ

وتفصيل ذلك ويان أقوال مذاهب

الفقهاء فى ذلك وذكر حججهم

وتحقيق المقام

٢٤١ ١٦٩١ لا تحمل الكتابة على شرط

خدمة فقط ولا على عمل بعد العتق

ولا على شرط لم يأت به نص أصلا

ودليل ذلك

٢٤١ ١٦٩٢ من كرتب الى غير أجل

مسمى فهو على كتابته ما عاش

السيد ومالم يخرج على ملك السيد

فمتى أدى ما كاتب عليه عتق لأن

صفحة المسألة	الموضوع	صفحة المسألة	الموضوع
٢٤٤ ١٦٩٩	هذه صفة كتابته وعقده فلا يجوز	٢٤٤ ١٦٩٩	لا يجوز مقاطعة المكاتب
	تعديه ومن كوتب الى أجل مسمى		ولأن يوضع عنه بشرط أن يعجل
	نجم واحد أو نجمين فصاعداً خل		ودليل ذلك —
	وقت النجم ولم يؤدفاً ختلف الناس	٢٤٤ ١٧٠٠	لا يجوز كتابة بعض عبد
	في ذلك ويان ذلك وبرهانه		ولا كتابة شقص له عبد مع غيره
٢٤٣ ١٦٩٣	لا تصح الكتابة الابان		وبرهان ذلك
	يقول له اذا أدبت لى هذا العدد	٢٤٥ ١٧٠١	اذا كانت الكتابة نجمين
	على هذه الصفة فأنت حرفان كان		فصاعداً أو الى أجل فاراد العبد
	الى أجل مسمى أو أكثر ذكر ذلك		تعجيلها كلها أو تعجيل بعضها قبل
	ودليل ذلك		أجله لم يلزم السيد قبول ذلك
٢٤٣ ١٦٩٤	لا يجوز الكتابة على مجهول		ولا عتق العبد وهى الى أجلها وكل
	العدد ولا على مجهول الصفة ولا		نجم منها أجله ودليل ذلك
	بما لا يحل ملكه كالخمر والخنزير	٢٤٦ ١٧٠٢	فرض على السيد أن يعطى
	وغير ذلك وبرهانه		المكاتب مالا من عند نفسه ما طابت
٢٤٤ ١٦٩٥	الكتابة جائزة بما لا يحل		به نفسه بما يسمى مالا فى أول عقد
	يعمه اذا حل ملكه كالكلب		الكتابة ويجبر السيد على ذلك فلو
	والسنور ودليل ذلك		مات قبل أن يعطيه كلف الورثة
٢٤٤ ١٦٩٦	لا يحل للسيد أن يتزع		ذلك من رأس المال مع الفرماه
	شيئاً من مال مكاتبه مذكاتبه فان		وبرهان ذلك ويان مذاهب علماء
	باعه قبل أن يؤدى أو باعه منه ما قبل		الامصار فى ذلك وذكر مستند
	ماله يؤد فإله البائع الآن يشترطه		صحبة ملك اليمين
	المبتاع اذا باعه كله وبرهان ذلك	٢٤٩ ١٧٠٣	لا يجوز السيد أن يقول
٢٤٤ ١٦٩٧	ولد المكاتب من أمته حر		لغلامه هذا عبدى ولا لمولوكته هذه
	ودليل ذلك		أمتى لكن يقول غلامى وقتاى
٢٤٤ ١٦٩٨	اذا حل النجم أو الكتابة		وعلو كى رملوكى وخادمى وقتاى
	ووجبت فضائها من أجنى جائز		ولا يجوز أن يقول العبد هذا ربنى
	وبرهان ذلك		

صفحة المسألة	الموضوع	صفحة المسألة	الموضوع
٢٥٠	١٧٠٤ فرض على السيدان يكسو ملوكه وملوكه مما يلبس ولو شيئا وأن يطعمه مما يأكل ولو لقمة وأن يشبعه ويكسوه بالمعروف مثل ما يكسو ويطعم مثلها أو مثله وأن لا يكلفه ما لا يطيق وبرهان ذلك	٢٥٣	١٧٠٩ أول ما يخرج مما تركه الميت أن ترك شيئا من المال قل أو كثير ديون الله تعالى أن كان عليه منها شيء كالحج والوكة والكفارات فإن بقي شيء أخرج منه ديون الغرماء فإن فضل شيء كفن منه الميت وإن لم يفضل كان كفنه على من حضر ودليل ذلك
٢٥١	١٧٠٥ لا يحل لأحد أن يسمى غلامه اقلح ولا يسارولا نافع ولا نجيح ولا رباح وله أن يسمى أولاده بهذه الأسماء وله أن يسمى بمالكة بساتر الأسماء ودليل ذلك	٢٥٤	١٧١٠ من مات وترك اختين شقيقتين أو لاب أو أكثر من أختين ولم يترك ولدا ولا أخا شقيقا ولا لاب فلهما ثلثا ماترك أو لمن على السواء وبرهان ذلك
٢٥٢	١٧٠٦ أول ما يخرج من رأس المال دين الغرماء فإن فضل منه شيء كفن منه الميت وإن لم يفضل كان كفنه على من حضر من الغرماء أو غيرهم وبرهان ذلك	٢٥٥	١٧١١ أن ترك أختا شقيقة وأختا واحدة للاب أو اثنتين للاب أو أكثر فللشقيقة النصف ولت للاب أو للواتي للاب السدس ودليل ذلك
٢٥٣	١٧٠٧ أن فضلت فضلة من المال كانت الوصية في الثلث فما دونه ودليل ذلك	٢٥٦	١٧١٢ يان حكم الأخت الشقيقة في الميراث إذا كان معها أحد للبيت وبرهان ذلك
٢٥٤	١٧٠٨ لا يرث من الرجال الا الاب والجد أبو الاب وابو الجد المذكور وهكذا ما وجد ولا يرث	٢٥٨	١٧١٣ يان ميراث الأم مع الولد الذكر أو الأنثى
		٢٥٨	١٧١٤ يان حكم ميراث الأخت

صفحة المسألة	الموضوع	صفحة المسألة	الموضوع
٢٦٩ ١٧٢٣	أوالاخوان اذا لم يكن لليت ولد ولا ولد له ذكر وبرهان ذلك	٢٦٩ ١٧٢٣	السدس سقط وان كثرت وبرهان ذلك
٢٦٩ ١٧١٥	بيان ميراث الزوج والابوين وذكر مذاهب السلف في ذلك وسرد حججهم	٢٦٩ ١٧٢٤	واختلاف أولاد وأخوات للاب فلتشقيق النصف والتي للاب أو اللواتي للاب السدس ودليل ذلك
٢٦٢ ١٧١٦	بيان متى يستحق الزوج النصف ودليله	٢٦٩ ١٧٢٤	شقيقة وأخوة وأخوات للاب فلتشقيق النصف وما بقى بين الاخوة والاخوان للاب النخ وبرهان ذلك
٢٦٢ ١٧١٧	بيان أن لا عول في شيء من موارد الفرائض وبرهان ذلك وأقوال العلماء في ذلك	٢٧١ ١٧٢٥	لا يرث مع الابن الذكر احد الابنات والاب والام والجد والجددة والزوج والزوجة سقط ودليل ذلك
٢٦٧ ١٧١٨	بيان حكم ميراث الولد الذكر أو ولد الولد والاب والجد لاب وأخ لام وأخت لام النخ ودليل ذلك	٢٧١ ١٧٢٦	لا يرث بنو الابن مع الابن الذكر شيئا ولا بنو الاخ الشقيق أو للاب مع أخ شقيق أولاد وبرهان ذلك
٢٦٨ ١٧١٩	حكم ميراث من مات وترك ابنا وابنة أو ابنا وابنتين فصاعدا أو ابنة وابنا فأكثر أو اثنين وبنتين وبرهان ذلك	٢٧١ ١٧٢٧	من ترك ابنة وبني ابن ذكورا فلابت النصف ولبنى الابن المذكور ما بقى وتفصيل ذلك ودليله
٢٦٨ ١٧٢٠	حكم ميراث الاخ والاخت الاشقاء أو للاب	٢٧١ ١٧٢٨	من ترك ابنة وبني ابن ذكورا وانما فلبت النصف ثم ينظر النخ وبرهان ذلك
٢٦٨ ١٧٢١	ان كان أخ شقيق واحد فأكثر ومعه أخت شقيقة فأكثر أو لا أخت معه لم يرثا ههنا شيئا ودليل ذلك	٢٧٢ ١٧٢٩	الجددة ترث الثلث اذا لم يكن لليت أم حيث ترث الام
٢٦٩ ١٧٢٢	من ترك أختا شقيقة وأخا لاب وأخوة ذكورا للاب فلتشقيق النصف والتي للاب أو اللواتي للاب		

صفحة المسألة	الموضوع	صفحة المسألة	الموضوع
٢٩٩ ١٧٣٥	من مات وترك أخا لآب	التك وتراث السدس حيث تراث	
٣٠٠ ١٧٣٦	وابن أخ شقيق فالأخ للآب أحق بالميراث بلا خلاف وبرهان ذلك	الأم السدس إذا لم يكن للميت أم وتراث الجدة وابنها أبو الميت حتى كما تراث لولم يكن حيا بالغ وتصيل المقام وبيان مذاهب العلماء في ذلك	
٣٠٠ ١٧٣٦	الرجل والمرأة إذا اعتق أحدهما عبدا أو أمة ورث مال المعتق ان مات ولم يكن له من يحيط بميراثه أو ما فضل عن ذوى السهام ودليل ذلك	٢٧٣ أقوال العلماء في قضايل الجدات في القرب وأدلة كل وتحقيق المقام بما ينشرح اليه الصدر ويسكن	
٣٠٠ ١٧٣٧	ما اعتقت المرأة ثم ماتت ولها بنون وعصبة من أخوة أو بنى أخوة أو أعمام أو بنى أعمام فيراث من اعتقت لعصبتها لا لولدها وبرهان ذلك	٢٨٢ ١٧٣٠ لا تراث الأخوة مطلقا مع الجدات في الآب ولا مع أبى الجد المذكور ولا مع جد جده وبيان أقوال علماء الفقه في ذلك وسرد حججهم وتحقيق المقام بما تسره الانفس الزكية	
٣٠١ ١٧٣٨	ولد المملوك من حرة لا يرث من اعتق أباه بعد ذلك ودليل ذلك	٢٨٩ ١٧٣١ تعريف الحرقة التي تقع في الموارث واختلاف علماء الصحابة فيها	
٣٠١ ١٧٣٩	ما ولد لمولى من مولاة لآخرين فولأوه لمن اعتق أباه أو أجداده وهذا لا خلاف فيه وكذلك ما ولدت المولاة من عرق فلا ولأه عليه لمولى أمه وما ولدت من زوج مملوك ومن ذى الخ فقيه خلاف ودليل ذلك	٢٨٩ ١٧٣٢ تعريف الأكدرية وأقوال السلف في ذلك	
٣٠١ ١٧٤٠	العبد لا يرث ولا يورث ماله كله لسيده ودليل ذلك	٢٩٠ ١٧٣٣ بيان قول ابن مسعود في جدوابة واخت	
٣٠٢ ١٧٤١	المكاتب إذا أدى شيئا من مكاتبته مات أو مات له موروث	٢٩٠ ١٧٣٤ منهج على بن أبى طالب في ان ينزل بنى الأخ مع الجد منازل آبائهم	
		الإثار الواردة في الجد	

صفحة المسألة	الموضوع	صفحة المسألة	الموضوع
٣٠٢	ورث منه ورثته بقدر ما أدى وورثه مو كذلك ويكون ما فضل لسائر الورثة وبرهان ذلك	٣١٢	قراءة للبيت أول الورثة أو يتامى أو مساكين ففرض على الورثة الباقين وعلى وصى الصغار وعلى وكيل الغائب أن يعطوا كل من ذكرنا ما طالب به اتخضهم بما لا يحجب بالورثة ويجبرهم الحاكم على ذلك أن أبوا برهان ذلك
٣٠٣	أمة ودليل ذلك	٣١٣	٣١٢ ١٧٤٨ وهي مسألة مستدركة في ميراث الخال
٣٠٤	٣٠٢ ١٧٤٣ المولودون في أرض الشرك يتوارثون كما يتوارث من ولد في أرض الإسلام بالينة أو بأقارامه ويان أنوال العلماء في ذلك وسرد حججهم	٣١٤	كتاب الوصايا
٣٠٥	٣٠٤ ١٧٤٤ لا يرث المسلم الكافر ولا الكافر المسلم المرتد وغير المرتد سواء وذكر مذاهب الفقهاء في ذلك ويان أدلتهم	٣١٥	٣١٢ ١٧٤٩ الوصية فرض على كل من ترك ما لا ودليل ذلك
٣٠٦	٣٠٥ ١٧٤٥ من مات له موروث وهما كافران ثم أسلم الحى أخذ ميراثه على سنة الإسلام ولا تقسم موارث أهل الذمة إلا على قسم الله تعالى الموارث في القرآن وبرهان ذلك	٣١٦	٣١٣ ١٧٥٠ من مات لم يوص ففرض أن يتصدق عنه بما تيسر ولا بد وبرهان ذلك
٣٠٧	٣٠٦ ١٧٤٦ من ولد بعد موت موروثه غر ج حيا كله أو بعضه أقله أو أكثره ثم مات بعد تمام خروجه أوقبله عطس أو لم يعطس وصحت حياته فانه يرث ويورث ودليل ذلك وذكر مذاهب علماء السلف في ذلك	٣١٧	٣١٤ ١٧٥١ فرض على كل مسلم أن يوصى لقرايته الذين لا يرثون فإن لم يفعل أعطوا ولا بد ما آاء الورثة أو الوصى وتفصيل ذلك وذكر أقوال العلماء في ذلك ووجه نظرم
٣٠٨	٣٠٧ ١٧٤٧ إذا قسم الميراث لمخضر	٣١٨	٣١٦ ١٧٥٢ لا تحل الوصية لو ارت أصلا وتفصيل ذلك وبرهانه
٣٠٩		٣١٩	٣١٧ ١٧٥٣ لا تجوز الوصية بأكثر من الثلث كان لموارث أولم يكن أحاز الورثة أم لا ودليل ذلك ويان مذاهب الفقهاء في ذلك وسرد

صفحة المسألة	الموضوع	صفحة المسألة	الموضوع
٣٢١	١٧٥٤ من أوصى بأكثر من ثلاث ماله ثم حدث له مال لم يحز من وصيته إلا مقدار ثلث ما كان له حين الوصية وبرهان ذلك	٣٣٠	١٧٦٢ لا تجوز وصية من لم يبلغ من الرجال والنساء أصلا ويان اختلاف العلماء في ذلك وسرد
٣٢٢	١٧٥٥ لا تجوز الوصية لبيت ودليل ذلك	٣٣٠	١٧٦٣ لا تجوز وصية العبد أصلا ودليل ذلك
٣٢٢	١٧٥٦ الوصية للزنى جائزة وبرهان ذلك	٣٣٣	١٧٦٤ من أوصى بما لا يحمله ثلثه بدىء بما بدأ به الموصى في الذكر أى شئ كان حتى يتم الثلث فإذا تم بطل سائر الوصية وبرهان ذلك وذكر أقوال علماء الفقه في ذلك ويان أدلتهم
٣٢٢	١٧٥٧ لا تجوز الوصية بما لا ينفذ لمن أوصى له بها أو فيها أوصى به ساعة موت الموصى وسرد أقوال الفقهاء في ذلك وإيراد أدلتهم	٣٣٨	فصل فيمن مات وقدر فرط في زكاة أوجح النعقانه يؤخذ من رأس ماله ولا شئ للغرماء حتى يقضى ديون الله تعالى كلها ثم إن فضل شئ فللغرماء ثم الوصية ثم الميراث ودليل ذلك ويان مذاهب علماء الأمصار في ذلك وإيراد حججهم
٣٢٧	١٧٥٨ من أوصى بمتاع يتهلام ولده أو غيرها فأما للوصى له بذلك ما المصود أن يضاف إلى البيت من الفرش المبسوطة فيه والمعلق وغير ذلك ودليل ذلك	٣٤٠	١٧٦٥ جائز للوصى أن يرجع في كل ما أوصى به إلا الوصية بعق مملوك له يملكه حين الوصية ودليل ذلك
٣٢٧	١٧٥٩ لا تحل وصية في معصية وبرهان ذلك	٣٤٢	١٧٦٦ من أوصى لأم ولده مالم تتكبح فهو باطل إلا أن يكون وقت
٣٢٧	١٧٦٠ وصية المرأة البكر ذوات الابوهذات الزوج بالنفق والثيب ذات الزوج جائزة ودليل ذلك		
٣٢٧	١٧٦١ وصية المرء لعبده بمال مسمى أو يحز من ماله جائز وكذلك لعبد وارثه ولا يمتنع عبد الموصى بذلك ولو ارث الموصى أن يتزعم		

صفحة المسألة الموضوع	صفحة المسألة الموضوع
----------------------	----------------------

ولا لحليف لهم ولا مولى لهم
 الخ ودليل ذلك
 ٣٦٠ ١٧٧١ لا يحل أن يكون في الدنيا
 الا امام واحد والامر للأول
 بعة وبرهان ذلك
 ٣٦١ ١٧٧٢ الامر بالمعروف والنهي
 عن المنكر فرض على كل مسلم وبيان
 مراتبه ودليل ذلك
 ٣٦٢ ١٧٧٣ بيان صفة الامام الذى
 يتولى امر الامة

كتاب القضية

٣٦٢ ١٧٧٤ لا يحل الحكم الا بما أنزل
 الله تعالى على لسان رسوله ﷺ
 وبرهان ذلك
 ٣٦٣ ١٧٧٥ لا يحل أن يلى القضاء
 والحكم فى شيء من أمور المسلمين
 وأهل الذمة الا مسلم عاقل عالم
 بأحكام القرآن والسنة الثابتة
 ودليل ذلك

٣٦٣ ١٧٧٦ لا يحل الحكم بقياس
 ولا رأى ولا باستحسان ولا
 بقول أحد من دون رسول الله
 ﷺ اذا لم يوافق قرأنا أو سنة
 صحيحة وبرهان ذلك
 ٣٦٥ ١٧٧٧ لا يفتى القاضي وهو
 غضبان ودليل ذلك

لها وقفا وبرهان ذلك
 ٣٤٢ ١٧٦٧ من أوصى يعق رقيق له
 لا يملك غيره أو كانوا أكثر من
 ثلاثة لم ينفذ من ذلك شيء الا
 بالقرعة وذكر اختلاف الفقهاء
 فى ذلك وبيان أدلتهم
 ٣٤٧ ١٧٦٨ من أوصى يعق بملوكه
 أو عايلك وعليه دين لله تعالى أو
 للناس فإن أحاط الدين بكل ماله
 بطلت الوصية وبرهان ذلك

فعل المريض

٣٤٨ كل ما نفذ في حال المرض من
 هبة أو صدقة أو عارية في بيع أو
 هدية فهو من ردوس أمواله ودليل
 ذلك وبيان مذاهب علماء المصارف
 فى ذلك وذكر مستنداتهم وتحقيق
 المقام بما لا يجده في غير هذا الكتاب

كتاب الامامة

٣٥٩ ١٧٦٩ لا يحل لمسلم ان يبيت
 ليتين ليس في عقه لامام بعة
 وبرهان ذلك
 ٣٥٩ ١٧٧٠ لا تحل الخلافة الا
 لرجل من قريش سليمة من ولد
 فهر بن مالك من قبل آبائه ولا
 تحل لغير بالغ وان كان قرشياً

صفحة المسألة	الموضوع	صفحة المسألة	الموضوع
٣٦٥ ١٧٧٨	لا يجوز الوكالة عند الحاكم الا على جلب البينة وعلى طلب الحق وعلى تقاضيه وتقاضى اليمين وبرهان ذلك	٣٨٢ ١٧٨٤	ليس على من وجبت عليه يمين أن يحلف الابالله تعالى أو باسم من اسمائه تعالى فى مجلس الحاكم فقط كيفما شاء من قعود أو قيام وبيان اختلاف الناس فى ذلك وذكر أدلتهم وتحقيق المقام بما تسره أعين الناظرين
٣٦٦ ١٧٧٩	لا يجوز التوكيل على الاقرار والانكار أصلا ولا يقبل انكار أحد عن أحد ولا اقرار ذلك وبرهان ذلك	كتاب الشهادات	
٣٦٦ ١٧٨٠	يقضى على الغائب كما يقضى على الحاضر وبيان مذاهب علماء الامصار فى ذلك وذكر أدلتهم وتحقيق المقام	٣٧١ ١٧٨١	كل من قضى عليه بينة عدل أو بفرامة أو غيرها ثم أتى هو بينة عدل انه كان قد أدى ذلك الحق أو برى منه رد عليه ما كان فرم وفسخ عنه القضاء وبرهان ذلك
٣٧١ ١٧٨٢	كل من ادعى على أحد وانكر المدعى عليه فكلف المدعى البينة ودليل ذلك	٣٩٣ ١٧٨٥	لا يجوز أن يقبل فى شيء من الشهادات من الرجال والنساء الا بعدل رضى وتعريف العدل وبرهان ذلك
٣٧٢ ١٧٨٣	ان لم يكن للطالب بينة وأبى المطلوب من اليمين أجبر عليها أحب أم كره بالأدب ولا يقضى عليه بنكوله فى شيء من الاشياء أصلا ولا ترد اليمين على الطالب البينة ولا ترد يمين أصلا	٣٩٥ ١٧٨٦	لا يجوز أن يقبل فى الزنا أقل من أربعة رجال عدول مسلمين أو مكان كل رجل امرأتان مسلمتان عدلتان ودليل ذلك وذكر أقوال علماء السلف فى ذلك وسرد حججهم وتحقيق المقام بما لا يجده فى غير هذا الكتاب
		٤٠٥ ١٧٨٧	لا يجوز أن يقبل كافر أصلا لا على كافر ولا على مسلم

صفحة المسألة	الموضوع	صفحة المسألة	الموضوع
٤١٢	١٧٨٨ شهادة البد والأمة مقبولة في كل شيء وسيدهما ولنفيه كشهادة الحر والحررة ولا فرق وبين اختلاف العلماء في ذلك وذكر مذاهب السلف وسرد أدلتهم	٤٢٢	١٧٩٣ لا يحل التأتى في انقاذ الحكم اذا ظهر وذكر أقوال العلماء في ذلك وسرد حججهم
٤١٥	١٧٨٩ كل عدل فهو مقبول لكل عدل وعليه كالأبواب الأم لا بينهما ولا بينهما والابن والابنة للابوين والجدات والجدات والجدات والجدات لبنى بينهما والزوج لامرأته وكذا العكس فهو دليل ذلك	٤٢٣	١٧٩٤ اذا تداعى الزوجان في متاع البيت بعد الطلاق أو بغير طلاق أو تداعى الورثة بعد موتها أو موت أحدهما فهو كله بينهما بتصفين مع الايمان سواء كان مالا يصلح الا للرجال كالسلاح ونحوه أو مالا يصلح الا للنساء كالحلى ونحوه أو كان مالا يصلح لكل ويان اختلاف العلماء في ذلك وسرد مذاهبهم
٤١٨	١٧٩٠ من شهد على عدوه نظر وتفصيل ذلك وبرهانه	٤٢٥	١٧٩٥ يحكم على اليهود والنصارى والمجوس بحكم أهل الاسلام في كل شيء رضوا أم سخطوا أتونا أم لم يأتونا ولا يحل رد دم الى حكم دينهم أصلا وبرهان ذلك
٤٢٠	١٧٩١ لا تقبل شهادة من لم يبلغ من الصبيان لاذ كورهم ولا اتانهم ولا بعضهم على بعض ولا على غيرهم لاني نفس ولا جراحة ولا في مال ولا يحل الحكم بشيء من ذلك لا قبل اقرارهم ولا بعده وبين مذاهب الفقهاء في ذلك وسرد أدلتهم	٤٢٦	١٧٩٦ فرض على الحاكم أن يحكم بعلمه في الدماء والقصاص والأموال والفروج والحدود سواء علم ذلك قبل ولايته أو بعدها وأقوى ما حكم بعلمه ثم بالافتراء ثم بالينة ودليل ذلك
٤٢٢	١٧٩٢ حكم القاضي لا يحل ما كان حراما قبل قضائه ولا يحرم ما كان حلالا قبله انما القاضي منفذ على	٤٢٩	١٧٩٧ اذا رجح الشاهد عن شهادته بعد أن حكم بها أو قبل

صفحة المسألة	الموضوع	صفحة المسألة	الموضوع
٤٢٩	الحكم بما فسخ ما حكم به فيه وبرهان ذلك	٤٢٥	أمر كذا لفلان النخ قرض عليه أن يشهد بكل ذلك وفرض على الحاكم قبول تلك الشهادة ودليل ذلك
٤٢٩	كل من عليها الآن يكون عليه حرج في ذلك ودليل ذلك	٤٣٥	الولد واجب في الحرائر والاماء وبيان أقوال الفقهاء في ذلك
٤٢٩	سأل عنهم وأخبر المشهود بمن شهد عليه وحلف المشهود له أن يبرهه بمداثهم وبرهان ذلك	٤٣٥	ولاة الامام القرشي وبرهان ذلك
٤٢٩	جائز أن تلي المرأة الحكم ودليل ذلك	٤٣٥	جائز ودليل ذلك
٤٣٠	جائز أن يلى العبد القضاء وبرهان ذلك	٤٣٥	جائز للامام أن يعزل القاضى متى شاء عن غير خربة ودليل ذلك
٤٣٠	شهادة ولد الزنا جائزة في الزنا وغيره وعلى القضاء كغيره من المسلمين ودليل ذلك	٤٣٦	من قال له قاضى قد ثبت على هذا الطلب أو القتل أو القطع أو أخذ مال فأثبت ذلك عليه فقيه تفصيل وبرهان ذلك
٤٣١	من حدى زنا أو قذف أو خمر أو سرقة ثم تاب وصلحت حاله فشهادته جائزة في كل شيء وبرهان ذلك وبيان أقوال مذاهب علماء السلف في ذلك	٤٣٦	من ادعى شيئا في يد غيره فإن أقام فيه البينة أو أقام كلاهما البينة قضى به للذى ليس الشيء في يده ودليل ذلك
٤٣٣	شهادة الاعمى مقبولة كالصحيح واختلاف العلماء في ذلك وسرد أدلتهم	٤٣٦	لوم يكن الشيء في يد أحدهما فأقام كلاهما البينة قضى به بينهما وتفصيل ذلك
٤٣٤	كل من سمع إنسانا يخبر بحق لويد عليه أخيارا صحيحا تاما لم يصله بما يطله أو بانه قد وهب	٤٣٦	ان تداعيا وليس في أيديهما ولا بينة لهما أقرع بينهما على اليمين فأيهما خرج سهمه حلف

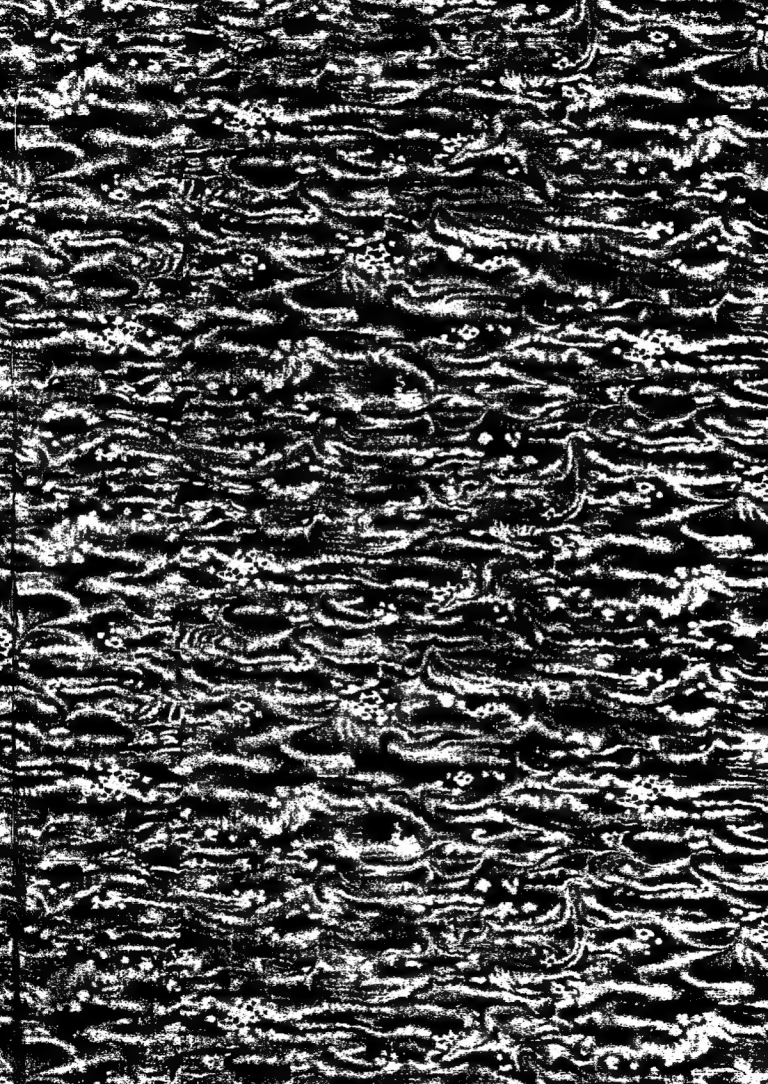
صفحة المسألة الموضوع	صفحة المسألة الموضوع
يملك عبدا مسلما ولامسلة أمة أصلا ودليل ذلك	وقضى له به وبرهان ذلك ٤٣٨ ١٨١٤ تقبل الشهادة على الفسادة
٤٥٠ ١٨١٩ فرض على كل من تزوج أن يولم بما قل أو أكثر وبرهان ذلك	في كل شيء وقيل فذلك واحد على واحد ويان اختلاف العلماء في ذلك
٤٥٠ ١٨٢٠ فرض على كل من دعي الى وليمة أو طعام أن يجيب الا من عذر ودليل ذلك	كتاب النكاح
٤٥١ ١٨٢١ لا يحل للمرأة نكاح ثيبا كانت أو بكرا الا باذن وليها فان أبي زوجها السلطان وبرهان ذلك ويان مذاهب علماء السلف في ذلك واختلاف الفقهاء	٤٤٠ ١٨١٥ فرض على كل قادر على الوطء ان يزوج من ابن يتزوج أو يتسرى أن يفعل أحدهما ولا بد فان يحجز عن ذلك فليكثر من الصوم ودليل ذلك
٤٥٨ ١٨٢٢ للاب أن يزوج ابنته الصغيرة البكر مالم تبلغ بغير انبتها ولا خيار لها اذا بلغت ويان حكم الثيب من زوج ما شئها أو طلقها وغير ذلك من القروع وبرهان ذلك	٤٤١ ١٨١٦ لا يحل لاحد أن يتزوج أكثر من أربع نسوة امام أو حرائر أو بعضهن حرائر وبعضهن امامه ويتسرى العبد والحر ما أمكنها الحر والعبد في ذلك سواء بضرورة وبغير ضرورة والصبر عن تزوج الامة للحر أفضل وبرهان ذلك ويان مذاهب الفقهاء في ذلك
٤٦٢ ١٨٢٣ لا يجوز للاب ولا لغيره انكاح الصغير الذكر حتى يبلغ فان فعل فهو مفسوخ أبدا ودليل ذلك	٤٤٥ ١٨١٧ جازل لمسلم نكاح الكتانية بالزواج ولا يحل له وطء أمة غير مسلة بملك اليمن ولا نكاح فافرة غير كتانية أصلا ودليل ذلك ويان أقوال العلماء في ذلك وسرد حججهم
٤٦٣ ١٨٢٤ اذا أسلمت البكر ولم يسلم أبوها أو كان مجنوناً فهي في حكم التي لأب لها وبرهان ذلك	٤٤٩ ١٨١٨ لا يحل لمسلمة نكاح غير مسلم أصلا ولا يحل لكافر أن
٤٦٣ ١٨٢٥ لا ذن للوصى في انكاح أصلا لال رجل ولا لاسرة صغيرين كانا أو كبيرين ودليل ذلك	

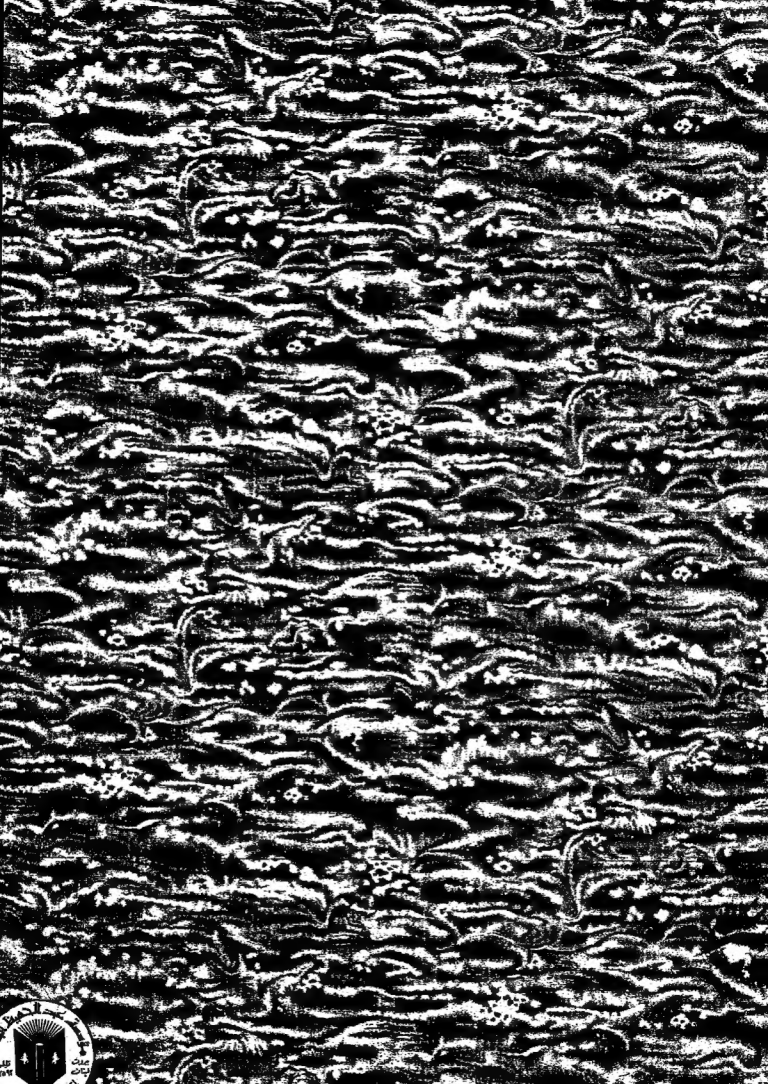
صفحة المسألة	الموضوع	صفحة المسألة	الموضوع
٤٦٤ ١٨٢٦	من أوصى إذا مات أن تزوج ابنته البكر الصغيرة أو البالغ فهي وصية فاسدة لا يجوز اتعاها وبرهان ذلك	٤٦٩ ١٨٣٣	أن ينكحها إلا باذن سيدها فإنها نكح بغير اذن سيده عالما بالنهاى الوارد في ذلك فعليه حد الزنا ولا يلحق الولي بذلك ودليل ذلك
٤٦٤ ١٨٢٧	لا يجوز النكاح إلا باسم الزواج أو الانكاح أو التليك أو الامكان ولا يجوز بلفظ الحب ولا غيرها ودليل ذلك	٤٦٩ ١٨٣٤	لا تكون المرأة وليا في النكاح وبرهان ذلك
٤٦٥ ١٨٢٨	لا يتم النكاح إلا بإشهاد عدلين فصاعدا أو بإعلان عام فإن استكنتم الشاهدان لم يضر ذلك شيئا وبرهان ذلك	٤٦٩ ١٨٣٤	لا يحل للسيد اجبار أمته أو عبده على النكاح لامن أجنبي ولا من أجنبية ودليل ذلك
٤٦٦ ١٨٢٩	النكاح جائز بغير ذكر صدق لكن بان يسكت جملة فإن اشترط فيه أن لا صدق عليه فهو نكاح مفسوخ أبدا ودليل ذلك	٤٧١ ١٨٣٥	كل ثيب لا يكون اذنها الا بكلام يعرف به رضاها وكل بكر لا يكون اذناها نكاحا الا بسكوته وبرهان ذلك
٤٦٦ ١٨٣٠	إذا طلبت المنكحة التي لم يفرض لها صدق قضى لها به فإن تراضت هي وزوجها بشئ يجوز تملكه فهو صدق فإن اختلف قضى لها عليه بصدق مثلها اجماعا كرها وبرهان ذلك	٤٧٢ ١٨٣٦	الصادق والنفقة والكسوة مقضى بالبراءة على زوجها المملوك كما يقضى بها على الحر ولا فرق ودليل ذلك
٤٦٦ ١٨٣١	لا يجوز للاب أن يزوج ابنته الصغيرة بأقل من مهر مثلها ولا يلزمها حكم أبيها في ذلك وتبلغ الى مهر مثلها ولا بد وبرهان ذلك	٤٧٣ ١٨٣٧	لا يكون الكافر وليا للمسلمة ولا المسلم وليا للكافرة وبرهان ذلك
٤٦٧ ١٨٣٢	لا يحل للمعد ولا للامة	٤٧٣ ١٨٣٨	جائز لولي المرأة أن ينكحها من نفسه إذا رضيت به زوجها ولم يكن أحد اقرب اليها منه ودليل ذلك
		٤٧٤ ١٨٣٩	لا يحل الزانية أن تنكح أحدا لا زانيا ولا عفيفا حتى تتوب ويان أقوال الفقهاء في ذلك وسرد

صفحة المسألة الموضوع	صفحة المسألة الموضوع
٤٧٨ ١٨٤٠ لايجل لاحد ان يخطب امرأة معتدة من طلاق أو وفاة وذكر مذاهب علماء الامصار في ذلك وبيان مصادرهم	٤٩٤ ١٨٤٦ كل ما جاز ان يملك بالهبة أو بالميراث لجائز ان يكون صداقا وان يخالف به مؤثر اجر ودليل ذلك
٤٨١ ١٨٤١ من انفسخ نكاحه بعد صحت بما يوجب فسخه قلها المهر المسمى كله فان لم يسم لها ميرا قلها مهر مثلها دخل بها أو لم يدخل وبرهان ذلك	٤٩٤ ١٨٤٧ جائز ان يكون صداق كل ماله نصف قل أو أكثر ولو كان حبة بر وكنك كل عمل حلال موصوف وبيان مذاهب العلماء في ذلك وذكر أدلتهم
٤٨٢ ١٨٤٢ من طلق قبل أن يدخلها قلها نصف الصداق الذي سمي لها وكنك لو دخل بها ولم يطأها طال مقامه معها أم لا ودليل ذلك وبيان أقوال الفقهاء في ذلك	٥٠١ ١٨٤٨ من أعق متعلى أن يتزوجها وجعل عتقها صداقا لاصداق لها غيره فهو صداق صحيح فان طلقها قبل الدخول فهي حرة وبيان أقوال علماء الفقه في ذلك وإيراد حججهم
٤٨٧ ١٨٤٣ ان عدم الصداق بعد قبضها له باى وجه كان تلف أو انقضته لم يرجع عليها بشئ والقول قولها في ذلك مع مبيها وبرهان ذلك	٥٠١ ١٨٤٩ لا يجوز أن تجبر المرأة على أن تصحب اليه بشئ أسلا من صداقها الذي أصدقها ولا من غيره من سائر ما لها الصداق كله لما تفعل فيه كله ما شئت لا اذن للزوج في ذلك ولا اعتراض وذكر مذاهب علماء المجتهدين في ذلك وبيان برامهم
٤٨٨ ١٨٤٤ من تزوج فسمى صداقا أو لم يسم قلها الدخول بها أحبت أم كرهت ويقضى لها بما سعى وبيان اختلاف علماء السلف في ذلك وذكر برامهم	٥١٠ ١٨٥٠ على الزوج كسوة الزوجة مديقدا لنكاح ونفقها وما يترواها وتنقلا وتعتقه واسكانها
٤٩١ ١٨٤٥ كل نكاح عقد على صداق فاسد أو على شرط فاسد فهو نكاح فاسد مفسوخ وان ولدت لها الأولاد	

صفحة المسألة	الموضوع	صفحة المسألة	الموضوع
٥٢١ ١٨٥٧	لا يحل الجمع في استباحة الرطه بين الاختين من ولادة أو رضاع لا يزواج ولا بملك يمين ولا احداهما بزواج والاخرى بملك يمين ولا بين العمه وبنت اختها ولا بين الخالة وبنت اختها ودليل ذلك وبيان مذاهب العلماء في ذلك	كذلك صغيرة كانت أو كبيرة ويرهان ذلك	
٥٢٥ ١٨٥٨	جائز للاخ أن يتزوج امرأه أخيه اذا طلقها أو مات عنها بعد انقضاء عدتها أو أثر طلاق الاخ لها ان لم يكن وطئها وكذلك للعم وللخال أن يتزوج أهما كان امرأه مات عنها ابن الاخ أو ابن الاخت أو طلقاها بعد تمام العدة أو أثر طلاق لم يكن قبله وطء ويرهان ذلك	٥١١ ١٨٥١ لا يحل لاب البكر صغيرة كانت أو كبيرة أو الثيب ولا لغيره من سائر القرابة حكم في شيء من صداق الابنة أو القرينة ولا لاحد ممن ذكرنا ان يهبه ولا شيئا منه لا للزوج طلق أو أمسك فان فعل شيء من ذلك فهو مفسوخ باطل مردود ويرهان ذلك	
٥٢٥ ١٨٥٩	لا يجوز للولد زواج امرأه أبيه ولا من وطئها بملك اليمين أبوه وحلت له لا يحل له وطئها أو التلذذ منها بزواج أو بملك يمين وله تملكها الا أنها لا تحل له أصلا وكذلك لا يحل للرجل زواج امرأة ولا وطئها لملك اليمين اذا كانت المرأة عما حل لولده وطئها أو التلذذ منها بزواج أو بملك يمين ويرهان ذلك	٥١٣ ١٨٥٢ لا يحل نكاح الشغار وتفسيره وبيان مذاهب علماء الأمصار في ذلك وذكر أدلتهم	
٥٢٧ ١٨٦٠	من تزوج امرأة ولها ابنة	٥١٦ ١٨٥٣ لا يصح نكاح على شرط أصلا حاش الصداق الموصوف في الذمة أو المدفوع أو المعين وعلى ان لا يضر بها في نفسها ومالها ودليل ذلك وذكر أقوال الفقهاء في ذلك	
		٥١٩ ١٨٥٤ لا يجوز نكاح المتعة وتفسيره وأقوال العلماء في ذلك	
		٥٢٠ ١٨٥٥ لا يحل نكاح الام ولا الجدة من قبل الاب أو من قبل الام وان بعدتا ولا البنت ودليل ذلك	
		٥٢١ ١٨٥٦ كل ما حرم من الانساب والحرم فانه يحرم بالرضاع ويرهان ذلك	

صفحة المسألة	الموضوع	صفحة المسألة	الموضوع
٥٣٢	١٨٦١ جاز للرجل أن يجمع بين امرأة وزوجة أبيها وزوجة ابنتها وابنة عمها لها وبرهان ذلك	٥٣٢	١٨٦٢ لا يحرم وطء حرام نكاحا حلالا الا في موضع واحد وبه يتم الجزء التاسع والحمد لله رب العالمين
	او ملكها كذلك فيفصل في تحريم ابنتها بين ما اذا كانت في حجره فتعزموين ما اذا لم تكن في حجره فتدل ذلك ويان مذاهب العلماء في ذلك وكيفية استنباط الحكم من ذلك وقد اطلب المصنف في هذا المقام بما لا يتجدد في غير هذا المكان		





AL-MUHALLA

BY

AL-IMAM IBN HAZM AL-ANDALUSI

(384 - 456 A.H.)

AL-IMAM IBN HAZM AL-ANDALUSI
AL-MUHALLA
FOR KUNING, BISHOP AND BISHOP
AL-ANDALUSI

Library Alexandria



0589894